هـذا الجزء الثالث من حاشية
الشيخ البجيرمي على شرح المنهج
لشيخ الاسلام زكريا
الانصاري رحمه
الله تعالى
آمين

فهرسة الجزء الثالث من حاشية العلامة البجيرمي على المنهج



(كتاب الفرائض) أى مسائل قسمة المواريث جمع فريضة بمعنى مفروضة أى مقدرة لما فيها من السهام المقدرة فغلبت على غيرها

(كتاب) أحكام (الفرائض)

أخره عن العبادات والمعاملات لاضطرار الانسان اليهما من حين ولادته دائما أو غالبا الى موته ولانهما متعلقان بادامة الحياة السابقة على الموت ولانه نصف العلم فناسب ذكره فى نصف الكتاب ق ل على الجلال (قوله أى مسائل قسمة المواريث) أى المسائل التى تقسم فيها المواريث كالمسألة التى تكون من ثمانية مثلا كزوجة وبنت وعم وكالتى تكون من ستة فليس المراد بالفرائض الانصباء شبشنا وقوله أى مسائل بيان للمراد هنا وقوله جمع فريضة بيان للاصل أى المعنى اللغوى وتعريف هذا العلم هو العلم الموصل لمعرفة قدر ما يجب لكل ذى حق من التركة شرح م ر (قوله المواريث) أى التركات (قوله لما فيها) أى وسميت بالفرائض لما فيها الخ (قوله فغلبت) انظر هذا التفريع ويمكن أن الفاء للاستئناف أو يقال انه مفرع على قوله أى مسائل قسمة المواريث فانها شاملة للتعصيب وهذا هو الظاهر كما يؤخذ من ق ل على الجلال حيث قال قوله أى مسائل الخ اشارة الى التغليب الآتى حيث فسر الفرائض بما يشمل التعصيب (قوله فغلبت) أى الفرائض على التعصيب لفضلها

بتقدير الشارع لها فاندفع ما يقال الاولى أن يقول كتاب الفرائض والتعصيب (قوله والفرض) لغة التقدير في معنى العلة لقوله لما فيها فهو علة للعلة فكان الاولى ذكره عقبها (قوله نصيب مقدر) خرج به التعصيب وقوله شرعا خرج به الوصية وقوله للوارث خرج به ربع العشر مثلا في الزكاة فانه ليس للوارث أه شيخنا (قوله والاصل فيه) أى في الكتاب أى في مسائله (قوله فلاولى) أى أقرب والمراد بالاقرب ما يشمل الاقوى ع ش وفائدة ذكر ذكر الاشارة الى أن المراد بالرجل ما قابل المرأة لا ما قابل الصبي ح ل (قوله وعلم الفرائض) بمعنى قسمة التركات فانه هو الذى يحتاج الى هذه الثلاثة وأما الفرائض التى فى الترجمة المفسرة بمسائل قسمة المواريث فانها تحتاج لشيئين فقط المسائل الحسابية وفقه المواريث كالعلم بأن للزوجة كذا شيخنا (قوله علم الفتوى) بأن يعلم نصيب كل وارث من التركة وقوله وعلم النسب بأن يعلم كيفية انتساب الوارث للميت وقوله وعلم الحساب بأن يعلم من أى عدد تخرج منه المسألة ح ل (قوله يبدأ) هذه مقدمة لا مترجم له وهو قوله فصل فى الفروض المقدرة (قوله من تركة ميت) وهى ما يخلفه من حق كخيار وحد قذف أو اختصاص أو مال كخمر تخلل بعد موته ودية أخذت من قاتله لدخولها فى ملكه تقديرا وكذا ما وقع بشبكة نصبها فى حياته على ما قاله الزركشي وما نظر فيه من انتقالها بعد الموت للورثة فالواقع فيها من زوائد التركة وهى ملكهم رد بأن سبب الملك نصبه للشبكة لا هى واذا استند الملك لفعله كان تركة ووقع السؤال عن عاش بعد موته معجزة لنبي وأجاب بعضهم بتبين بقاء ملكه لتركته وهو محمول على أنه بالاحياء تبين عدم موته لكنه خلاف الغرض فى السؤال اذ لا توجد المعجزة الا بعد تحقق الموت وعند تحققه ينتقل الملك للورثة بالاجماع فاذا وجد الاحياء كانت هذه حياة جديدة مبتدأة بلا تبين عود ملك ويلزمه أن نساءه لو تزوجن أن يعدن له وليس كذلك بل يبقى نكاحهن والحاصل أن زوال الملك والعصمة محقق وعوده مشكوك فيه فيستصحب زواله حتى يثبت ما يدل على العود ولم يثبت فيه شئ فوجب البقاء مع الاصل شرح م ر وكالموت المسخ للحجرية (قوله وجوبا) أى عند ضيق التركة والا فندبا فصورة الزكاة فى حالة الضيق التى يكون التقديم فيها واجبا أن لا يخلف الا النصاب وتكون مؤن التجهيز مستغرقة له فلا يصرف فيها كله بل يخرج منه قدر الزكاة وما زاد يصرف فيها وصورة الجانى أن لا يخلف غيره ويكون بحيث لو بيع للتجهيز لضاع حق المجنى عليه أو بعضه فيباع للجناية فان فضل عن دينها شئ صرف فى التجهيز وصورة الرهن أن لا يخلف غير المرهون فيقال فيه مثل ما تقدم فى الجانى وصورة

والفرض لغة التقدير وشرعا هنا نصيب مقدر شرعا للوارث والاصل فيه قبل الاجماع آيات المواريث والاخبار كخبر الصحيحين ألحقوا الفرائض بأهلها فما بقى فلاولى رجل ذكر وعلم الفرائض يحتاج كما نقله القاضى عن الاصحاب الى ثلاثة علوم علم الفتوى وعلم النسب وعلم الحساب (يبدأ من تركة ميت) وجوبا (بما)

أى بحق (تعلق بعين) منها
لابحجر والعين التى تعلق بها
حق (كزكاة) أى كمال وجبت
فيه لانه كالمرهون بها

المبيع الذى مات مشتريه مفلسا أن المشترى هو الميت ولم يخلف غيره ولو بيع للتجهيز ضاع ثمن البائع أو بعضه فيقدم به البائع تأمل (قوله منها) حال من عين ومن تبعيضية أى حال كون العين بعضها بخلاف ما اذا تعلق الحق بكل التركة كالرهن الشرعى كمن مات وعليه دين فانه يتعلق بتركته ولا يقدم على مؤن التجهيز كما تقدم آخر الرهن (قوله لابحجر) أى لا بسبب حجر الحاكم بالفلس أى فى الحياة ح ل (قوله والعين التى الخ) أشار بهذا الى أن قوله كزكاة مثال للعين لا للحق الذى تعلق بها ومن ثم أول الشارح قوله كزكاة بقوله أى كمال ليناسب ما بعده وقد مثل لاجتماع هذه الامور بعضهم بما اذا اشترى عبدا للتجارة ثم رهنه بدين ثم جنى ثم مات المشترى مفلسا بالثمن وفيه مسامحة لان الزكاة حينئذ تعلقت بقيمته لا بعينه (قوله كزكاة) فى كون الزكاة من التركة نظر لان المستحقين يملكونها بانتهاء الحول لانها تتعلق بالمال تعلق شركة وأجيب بأنها شركة غير حقيقية بدليل جواز اخراجها من غير المال وأجيب أيضا بأن اطلاق التركة عليها تغليب للمال عليها ع ن وزى ملخصا وقوله كزكاة الخ واذا اجتمعت هذه الامور الاربعة قدمت الزكاة ثم الجناية ثم الرهن س ل وقد نظم بعضهم الحقوق المتعلقة بالتركة فقال

يقدم فى الميراث نذر ومسكن * زكاة ومرهون مبيع لمفلس
وجان قراض ثم قرض كتابة * ورد بعيب فاحفظ العلم ترأس

اه زى فصورة النذر اذا نذر شيأ معينا الواحد فيقدم به على مؤن التجهيز وصورة المسكن فى المعتدة عن وفاة فانها تقدم بأجرة المسكن فى العدة على مؤن التجهيز وصورة القرض مات المقترض ولم يخلف غير الشئ المقترض فان المقرض يقدم به اذا كان باقيا وانظر صورة القراض فان صور بما اذا مات العامل عن مال القراض ولم يخلف غيره ورد عليه أن هذا ليس تركة للعامل اذ ليس له فيه الا نصيبه من الربح وان صور بما اذا تلف مال القراض بتقصير ورد عليه أنه دين مرسل فى الذمة فيؤخر عن مؤن التجهيز ويمكن تصويره بما اذا مات المالك بعد ربح المال وقبل القسمة فان العامل يقدم بنصيبه من الربح وصورة الكتابة أن يؤدى المكاتب نجوم الكتابة ويموت سيده قبل الايتاء والمال أو بعضه باق كما سيأتى فى بابها شرح البهجة فيقدم المكاتب بالواجب فى الايتاء وصورة الرد بالعيب أن يبيع شخص شيأ ثم يرد بعيب بعد موت البائع فيقدم المشترى بثمنه على مؤن التجهيز (قوله أى كمال وجبت فيه) أى قبل موته ولو كانت الزكاة من غير الجنس وقدر ذلك لتكون الامثلة كلها على وتيرة من جعلها أمثلة للعين التى تعلق بها حق ويمكن أن يقدر فى المرهون وما بعده لتكون كلها أمثلة

الحق

(وجان) لتعلق أرش الجناية برقبته (ومرهون) لتعلق دين المرتهن به (ومبيع) أى ومبيع (مات مشتريه مفلسا) بثمنه ولم يتعلق به حق لازم كالزكاة لتعلق حق فسخ البائع به سواء أحجر عليه قبل موته أم لا أما تعلق الغرماء بلا حجر فلا يبدأ بما فيه تقدم بل بمؤن التجهيز كما أفاده فى الروضة عن الأصحاب فى المفلس (فمؤن تجهيزه ممونه) من نفسه

الحق المتعلق بالعين فيقال ودين المرهون وأرش جناية الجانى وبيع المبيع اذا مات المشترى مفلسا س ل لكن فيه طول (قوله وبيع المبيع) أى وفسخ بيع المبيع لانه الحق وفى كون الفسخ من التركة مسامحة لانه معنى لكنه لما كان سببا فى أخذ المبيع عده منها وقد يرجع ن ثمن مبيع فيه نظر لان الثمن لا يبدأ به لغرض اعسار المشترى وادخال الزكاة على المال الواجبة فيه من اطلاق الجزء على الكل وقال البدماسى الزكاة اذا كان النصاب موجودا او تلف النصاب بعد التمكن الاقدر الزكاة كشاة من الاربعين مثلا فقط لم يقدم المستحقون الاربع عشرها كما استظهره الاذرعى ووجهه أن حق الفقراء مثلا من التالف دين فى الذمة مرسل فيؤخر عن مؤن التجهيز لما تقرر من فرض الكلام فى زكاة متعلقة بعين موجودة اه شرح م ر (قوله وجان) باذن السيد أو غيره اذا تعلق أرش الجناية برقبته ولو بالعفو عن القصاص والمجنى عليه مقدم على غيره بأقل الامرين من الارش وقيمة الجانى على مؤن التجهيز اداء بخلاف غيره فان كان المتعلق برقبته قصاصا أو كان المال متعلقا بذمته كالواقترض مالا بغير اذن السيد وأتلفه لم يقدم المجنى عليه والمقرض على غيرهما وللوارث التصرف فى رقبته بالبيع شرح م ر (قوله ومبيع) واذا فسخ لم يخرج ذلك المبيع عن كونه تركة لان الفسخ يرفع العقد من حينه لا من أصله ح ل (قوله مات مشتريه مفلسا) وفى معنى موته مفلسا مالو ثبت للبائع حق الفسخ لغيبة مال المشترى وعدم صبر البائع ثم مات المشترى حينئذ ولم يجد البائع سوى المبيع فانه يقدم به على مؤن التجهيز شرح م ر (قوله مات مشتريه) بأن باع رجل لآخر شيئا بثمن فى ذمته ثم مات المشترى وهو معسر بثمنه فان للبائع الفسخ وأخذ المبيع فالحق الذى تعلق بهذه العين فسخ البيع (قوله حق لازم) فان تعلق به حق لازم قدم مؤن التجهيز م ر (قوله حق فسخ) الاضافة بيانية أو الحق بمعنى الاستحقاق (قوله أما تعلق حق الغرماء) مفهوم قوله لا بحجر قال الزركشى انظر ما الفرق بينه وبين حق المرهون وغيره اه وقد يفرق بالاستصحاب لما كان فى الحياة لان المفلس يترك له دست ثوب فى حياته فأولى بعد موته يقدم بمؤن التجهيز كما قاله ع ن (قوله بالحجر) أى بسببه (قوله أم لا) أى فالمراد بالمفلس المعسر بالثمن لا المحجور عليه بالفلس شيخنا (قوله فمؤن تجهيز ممونه) ولو كافرا من كفن وأجرة غسل وحمل وحنوط ولو اجتمع معه ممونه ولم تف تركته الا بأحدهما فالاوجه تقديم نفسه لتبين عجزه عن تجهيز غيره أو اجتمع جمع من ممونه وماتوا دفعة قدم من يخشى تغيره ثم الاب لشدة حرمته ثم الام لان لها رحما ثم الاقرب فالاقرب ويقدم الاكبر سنا من أخوين مثلا فان استويا فيه قدم الافضل ويقرع بين زوجتيه

اذلا مزية أى من حيث الزوجية وان كانت احداهما أفضل بصوفته والاوجه تقديم
الزوجية على جميع الاقارب ثم المملوك الخادم لها لان العلقة بهما أتم شرح م ر فان
ترتبوا قدم السابق وان كان المتأخر افضل حيث أمن تغيره ح ل وقول المحشى
ولو كافرا أى غير حربى ومرتد لانه لا يطلب تجهيزهما ع ش فالحاصل أنه يقدم
من يخشى تغيره ثم الزوجة ثم المملوك الخادم لها ثم الاب ثم الام ثم الاقرب فالاقرب
وقدم أب على ابن وان كان أفضل منه وابن على أمه لفضيلة الذكورة ورجل على
صبي وهو على خنثى ح ل و م ر ملخصا وقوله ثم الاقرب أى اذا تعين عليه تجهيزه
والا فغير الاب والام والابن لا تلزمه مؤنته ولا تجهيزه (قوله وغيره) أى اذا مات قبله
بخلاف ما اذا مات بعده أو معه ح ل وقوله وغيره كزوجته غير الناشزة ان كان
موسرا وان كان لها تركة شرح م ر (قوله المطلق) أى الذى لم يتعلق بعين من
التركة (قوله فتنفيذ وصية الخ) وانما قدمت الوصية فى الآية على الدين ذكرا لكونها
قربة أو مشابهة للارث من حيث أخذها بلا عوض ومشقتها على الورثة ونفوسهم
مطمئنة على أدائه فقدمت عليه بعثا على وجوب اخراجها والمسارعة اليه شرح م ر
(قوله وما ألحق بها الخ) المراد بتنفيذ ما ألحق بالوصية عدم تسلط الوارث عليه والا فهو
نافذ بمجرد الموت (قوله من ثلث باق) أى بعد الدين م ر (قوله كما فى الحياة) فانه
يقدم نفسه فى الفطرة على غيره اذا أيسر ببعض الصيعان (قوله من حيث التسلط
عليه) والا فالدين لا يمنع الارث ومن ثم فاز بزوائد التركة كما مر شرح م ر فقوله
من حيث التسلط أى لا من حيث الملك لانهم يملكونها بالموت وان كان عليه دين
(قوله على ما يأتى من بيان الانصباء) من كون البنت لها النصف والبنتين فأكثر لهما
الثلثان والزوج له الربع أو النصف والام لها السدس أو الثلث (قوله قرابة) نعم
لو اشترى بعضه فى مرض موته عتق عليه ولا يرث لانه يؤدى ارثه الى عدمه كما يعلم
من الدور الحكمى الآتى فى الزوجة شرح م ر (قوله خاصة) أى المجمع على ارثهم
من الذكور والاناث فخرج ذوو الارحام (قوله أو نكاح) نعم لو أعتق أمة تخرج
من ثلثه فى مرض موته وتزوج بها لم ترثه للدور اذ لو ورثت لكان عتقها وصية لوارث
فيتوقف على اجازة الورثة وهى منهم واجازتها تتوقف على سبق حريتها وهى متوقفة
على سبق اجازتها فأدى ارثها الى عدم ارثها وبه يعلم أن الكلام فى غير المستولدة لان
عتقها ولو فى مرض الموت لا يتوقف على اجازة أحد لان الاجازة انما تعتبر بعد الموت
وهى بعده تعتق من رأس المال وقوله أو ولاء وقد يتوارثان أى المعتق والعتيق بأن
يعتقه حربى فيستولى على سيده ثم يعتقه أو ذمى فيرق ويشتريه ويعتقه أو يشترى

وغيره فهو أعم من قوله بمؤنة
تجهيزه (بمعروف) بحسب
يساره واعساره ولا عبرة بما
كان عليه فى حياته من اسرافه
وتقتيره وهذا من زيادتى
(ف) قضاء (دينه) المطلق الذى
لزمه لوجوبه عليه (ف) تنفيذ
(وصيته) وما ألحق بها كعتق
علق بالموت وتبرع نجز فى مرض
الموت (من ثلث باق) وقدمت
على الارث لقوله تعالى من بعد
وصية يوصى بها أو دين وتقديما
لمصلحة الميت كما فى الحياة ومن
للابتداء فتدخل الوصايا بالثلث
وببعضه (والباقى) من تركته
من حيث التسلط بالتصرف
(لورثته) على ما يأتى بيانه
وللارث أربعة أسباب لانه اما
(بقرابة) خاصة (أو نكاح
أو ولاء أو اسلام)

أبامعتقه ثم بعتقه فله على معتقه ولاء الانجرار ولا يرد لانه لم يرث من حيث كونه عتيقا بل من حيث كونه معتقا شرح م ر وكلام م ر في الدور يقتضي أن الوصية للوارث تتوقف على اجازته (قوله أي جهته) انما فسر الاسلام بالجهة لئلا يلزم عليه استيعاب جميع المسلمين بالارث لو كان الاسلام هو السبب لوجوده فيهم ولئلا يلزم عليه أخذ المسلمين لمع أن الامام هو الذي يأخذ ماله و يضعه في بيت المال (قوله لبيت المال) أى لمتوليه (قوله ارثا للمسلمين) أى مراعى فيه المصلحة كما يدل عليه قوله ويجوز تخصيص طائفة منهم بذلك و يمكن اجتماع الاسباب الاربعة في الامام كأن يملك بنت عمه ثم يعتقها ثم يتزوجها ثم تموت ولا وارث لها غيره فهو زوجها وابن عمها ومعتقها وامام المسلمين ومعلوم أنها تصورت فيه وان لم يرث بجميعها اه أى بل يرث بكونه زوجا وابن عم ع ش وان الوارث جهة الاسلام وهي حاصلة فيه شرح م ر أى فيكون السبب الرابع موجودا فيه (قوله يعقلون عن الميت) أى من حيث كونهم جهة اسلام فتخرج الدية من بيت المال فان لم يكن شئ فعلى القاتل والا فلا شئ على أحد من المسلمين ع ش على م ر فلما كان لهم حق في بيت المال كانوا كأنهم عاقلون والا فلا يدفعون شيأ من مال أنفسهم (قوله ولانهم يعقلون عنه) عبارة م ر لانهم يعقلون عنه (قوله ويجوز تخصيص طائفة منهم بذلك) لانه استحقاق بصفة وهي اخوة الاسلام فصار كالوصية لقوم موصوفين غير محصورين فانه لا يجب استيعابهم وكالزكاة فان للامام أن يأخذ زكاة شخصين ويدفعها الى واحد لانه مأذون له أن يفعل ما فيه مصلحة شرح الروض (قوله أولمن أوصى له) عبارة م ر ولو أوصى لرجل بشئ من التركة جاز اعطاؤه منها من الارث فيجمع بينهما بخلاف الوارث المعين لا يعطى من الوصية من غير اجازة قوله لا لقاتله ولا لمن فيه رق ولو مكاتبا ولا لكافر كما في م ر (قوله شروط) أى أربعة أحدها تحقق موت المورث أو الحاقه بالموتى تقديرا كجنين انفصل ميتا بجناية توجب الغرة أوحكما كمفقود حكم القاضي بموته اجتهادا وثانيها تحقق وجود المدلى الى الميت بأحد الاسباب حيا عند الموت تحقيقا كان الوجود أو تقديرا كحمل انفصل حيا لوقت يعلم وجوده عند الموت ولو نطفة ثالثها تحقق استقرار حياة هذا المدلى بعد الموت ورابعها العلم بالجهة المقتضية للارث تفصيلا وهذا يختص بالقاضي فلا تقبل شهادة الارث مطلقة بل لابد في شهادته من بيان الجهة التي اقتضت الارث منه ز ى (قوله عشرة) اثنان من أسفل النسب واثنان من أعلاه وأربع من الحواشي واثنان من غير النسب (قوله ابن وابنه) قدمهما على الاب والجد لقوتهما لان كلا من الاب والجد له مع أحدهما السدس

أى جهته فتصرف التركة أو باقيها كما سيأتي لبيت المال ارثا للمسلمين عصوبة لخبر أبي داود وغيره أنا وارث من لا وارث له أعقل عنه وارثه وهو صلى الله عليه وسلم لا يرث شيأ لنفسه بل يصرفه للمسلمين ولانهم يعقلون عن الميت كالعصبة من القرابة ويجوز تخصيص طائفة منهم بذلك وصرفه لمن ولد أو أسلم أو عتق بعد موته أو لمن أوصى له لا لقاتله وقد أوضحت ذلك في شرح الروض وللارث أيضا شروط ذكرها ابن الهائم في فصوله وبينتها في شرحها وموانع تأتى (والمجمع على ارثه من الذكور) بالاختصار (عشرة) وبالبسط خمسة عشر (ابن وابنه

وابنه وان نزل واب وابوه وان علا واخ مطلقا) أى لابوين أو لاب أو لام (وعم وابنه وابن اخ لغير ام) أى لابوين أو لاب
في الثلاثة وان بعدوا (وزوج وذو ولاء) المجمع على ارثه (من الاناث) (٨) باختصار (سبع) وبالبسط عشر
(بنت وبنت ابن وان نزل) أى الابن (وأم وجدة) أم أب وأم أم وان علتا (وأخت) مطلقا (وزوجة وذات ولاء) وتعبيرى بذو ولاء وذوات ولاء أعم من تعبيره بالمعتق والمعتقة (فلو اجتمع الذكور فالوارث أب وابن وزوج) لان غيرهم محجوب بغير الزوج ومسألتهم من اثنى عشر ثلاثة للزوج واثنان للاب والباقى للابن (أو) اجتمع (الاناث) فالوارث (بنت وبنت ابن وأم وأخت لابوين وزوجة) وسقطت الجدة بالام وذات الولاء بالاخت المذكورة كما سقط بها الاخت للاب وبالبنت الاخت للام ومسألتهن من أربعة وعشرين ثلاثة للزوجة واثنى عشر للبنت وأربعة لكل من بنت الابن والام والباقى للاخت (أو) اجتمع (الممكن) اجتماعه (منهما) أى من الصنفين (فالوارث (أبوان) أى أب وأم (وابن وبنت وأحد زوجين) أى الذكر ان كان الميت أنثى والانثى ان كان الميت ذكرا والمسألة الاولى أصلها من اثنى عشر وتصح من ستة وثلاثين والثانية من أربعة وعشرين وتصح من اثنين وسبعين (فلو لم يستغرقوا) أى الورثة من الصنفين التركة (صرفت كلها) ان فقدوا كلهم (أو باقيها) ان وجد بعضهم وهو ذو فرض (لبيت المال) ارثا (ان انتظم) أمره بأن يكون الامام عادلا (والا) أى وان لم ينتظم (رد ما فضل) عن الورثة (على ذوى فروض غير زوجين بنسبتها) أى فروض من يرد عليه ففى بنت وأم يبقى بعد اخراج فرضيهما سهمان من ستة للام ربعهما نصف سهم فتصح المسألة من اثنى عشر ان اعتبر مخرج النصف ومن أربعة وعشرين ان اعتبر مخرج الربع

وله الباقى وكل يعصب اخته بخلاف الاب والجد (قوله وابنه وان نزل) لم يقل وابن وان نزل لئلا يتوهم دخول ابن البنت بخلاف قوله وابنه فانه لا يشمله لان ضميره يرجع للابن (قوله وأبوه وان علا) لم يقل أب وان علا لئلا يشمل أبا الام (قوله وان بعدوا) بعد الام بأن يكون عم الاب أو الجد (قوله أعم من تعبيره) ليشمل أولاد المعتق وعتقاءه لان ثبوت الولاء عليهم انما هو بطريق السراية لا بطريق المباشرة ويشمله عصباتهم ومعتقهما (قوله بالاخت) لان عصبة النسب تحجب عصبة الولاء (قوله الممكن اجتماعه) اذ لا يتصور اجتماع زوج وزوجة وصور بعضهم اجتماعهما ظاهرا بما اذا جىء بميت ملفوف فى كفنه فجاء رجل ومعه أولاد وادعى ان هذا الميت زوجته وهؤلاء أولاده منها وجاءت امرأة ومعها أولاد وادعت أن الميت زوجها وهؤلاء أولادها منه فكشف عنه فاذا هو خنثى وصور أيضا بالزاحكم بموت غائب وجاء رجل وامرأة كذلك وأقام كل منهما بينة تشهد بما ادعى فالراجح تقديم بينة الرجل فيرث الميت أبواه والرجل وأولاده دون المرأة وعن الشافعى توريث الجميع اه وقوله والراجح الخ لان الولادة ثبتت من طريق المشاهدة والالحاق بالاب أمر حكمى والمشاهدة أقوى شرح م ر (قوله وابن وبنت) لم يقل وابنان تغليبا كالذى قبله لايهام هذا دون ذلك لشهرته فاندفع ما يرد على هذا شرح م ر (قوله فلو لم يستغرقوا) سالبة تصدق بنفى الموضوع وتصدق بما قد كان كما أشار اليه وهو مقابل لمحذوف أى هذا ان استغرقوا التركة ويصح أن يكون مقابلا لقوله فلو اجتمع الذكور الخ وهو الاظهر (قوله غير زوجين) أى بالاجماع لان علة الرد القرابة وهى مفقودة فيهما ومن ثم ترث زوجة تدلى بعمومة أو خؤولة بالرحم لا بالزوجية شرح م ر وقوله ومن ثم ترث زوجة أى زيادة على حصتها بالزوجية ع ش فتأخذ جميع الباقى عند انفرادها ع ن (قوله بنسبتها) أى نسبة سهام كل واحد الى مجموع سهامه وسهام رفقته شرح م ر ويعطى له من الباقى بمثل تلك النسبة (قوله يبقى بعد اخراج فرضيهما) وهو النصف للبنت ثلاثة والسدس للام واحد والباقى اثنان يقسمان بينهما ارباعا للبنت ثلاثة أرباعهما وهو واحد ونصف وللام ربعهما وهو نصف انكسرت على مخرج النصف تضرب اثنان فى أصل المسألة وهو ستة تبلغ اثنى عشر هذا معنى قوله فتصح المسألة من اثنى عشر للبنت النصف ستة وللام السدس اثنان فالحاصل للبنت ثلاثة أرباع الثمانية وللام ربعها وهو اثنان فتعطى البنت من الاربعة الباقية ثلاثة والام واحد فيكمل للبنت تسعة وللام ثلاثة وهذه الاعداد متوافقة بالاثلاث فيؤخذ من كل ثلثه فيؤخذ من البنت ثلاثة

وهو الموافق للقاعدة وترجع بالاختصار (٩) على التقديرين الى أربعة للبنت ثلاثة وللام واحد وفي بنت وأم وزوج
يبقى بعد اخراج فروضهم سهم
من اثني عشر ثلاثة أرباعه
للبنت وربعه للام فتصح المسألة
من ثمانية وأربعين وترجع
بالاختصار الى ستة عشر للزوج
أربعة وللبنت تسعة وللام ثلاثة
وفي أم وبنت وزوجة يبقى بعد
اخراج فروضهن خمسة من أربعة
وعشرين للام ربعها سهم وربع
فتصح المسألة من ستة وتسعين
وترجع بالاختصار الى اثنين
وثلاثين للزوجة أربعة وللبنت
احد وعشرون وللام سبعة ولو
كان ذو الفرض واحدا كبنت
رد عليها الباقي أو جماعة من
صنف واحد كبنات فالباقي
بينهم بالسوية والرد ضد العول
الاتي لانه زيادة في قدر السهام
ونقص من عددها والعول نقص
من قدرها وزيادة في عددها
(ثم) ان لم يوجد أحد من ذوي
الفروض الذين يرد عليهم ورث
(ذوو أرحام) وهم بقية الاقارب
(وهم) أحد عشر صنفا (جد
وجدة ساقطان) كأبي أم وأم
أبي أم وان عليا وهذان صنف
(وأولاد بنات) لصلب أولابن
من ذكور واناث (وبنات اخوة)
لابوين أولاب أولام (وأولاد
اخوات) كذلك (وبنو اخوة
لام وعم لام) أي أخو الاب لامه (وبنات أعمام) ٣ لابوين أولاب ٢ أولام ث (وعمات) بالرفع (وأخوال وخالات

وهي ثلث التسعة ومن الام واحد وهو ثلث الثلاثة ومجموع ذلك أربعة وهذا معنى قوله وترجع بالاختصار الى أربعة ح ل وعلى كونها من أربعة وعشرين تكون الموافقة بالسدس لانه متى كان بين المسألة والانصباء توافق في شئ فان المسألة ترد الى ذلك الشئ وكذا يرد اليه نصيب كل وارث (قوله وهو الموافق القاعدة) وهي أن الباقي بعد اخراج الفروض يقسم على ذوي الفروض بنسبة فروضهم والباقي هنا وهو اثنان لا ربع لهما فقد انكسرت على مخرج الربع فتضرب أربعة في الستة ح ل (قوله للقاعدة الخ) لانهم يعتبرون مخرج الادق وهو هنا الربع (قوله فتصح من ثمانية وأربعين) لانكسارها على مخرج الربع فتضرب أربعة في أصل المسألة وهو اثنا عشر تبلغ ماذكر للبنت النصف أربعة وعشرون حاصلة من ضرب أربعة في ستة وللزوج الربع اثنا عشر حاصلة من ضرب أربعة في ثلاثة وللام ثمانية حاصلة من ضرب أربعة في اثنين يبقى أربعة بين البنت والام للبنت ثلاثة أرباعها ثلاثة وللام ربعها واحد فيكمل للبنت سبعة وعشرون وللام تسعة وهذه الاعداد متوافقة بالاثلاث فيؤخذ من كل ثلث ما معه فيؤخذ من الزوج أربعة وهي ثلث الاثني عشر ومن البنت تسعة وهي ثلث السبعة والعشرين ومن الام ثلاثة وهي ثلث التسعة ومجموع ذلك ستة عشر ولذلك قال وترجع بالاختصار الخ ح ل (قوله فتصح من ستة وتسعين) لانكسارها على مخرج الربع فتضرب الاربعة في أصل المسألة تبلغ ماذكر للبنت النصف ثمانية وأربعون وللام السدس ستة عشر وللزوجة الثمن اثنا عشر يبقى عشرون منقسمة بين الام والبنت أرباعا للبنت ثلاثة أرباعها خمسة عشر يصير لها ثلاثة وستون وللام ربعها خمسة يصير لها احدى وعشرون وهذه الاعداد متوافقة بالاثلاث فيؤخذ من كل ثلث ما معه فيؤخذ من الزوجة أربعة وهي ثلث الاثني عشر ومن البنت احدى وعشرون وهي ثلث الثلاثة والستين ومن الام سبعة وهي ثلث الاحدى والعشرين ومجموع ذلك اثنان وثلاثون ولذلك قال وترجع الخ ح ل (قوله ذوو أرحام) أي عصوبة فيأخذ جميعه من انفرد منهم ولو أنثى وغنيا لخبر الخال وارث من لا وارث له وانما قدم الرد عليهم لان القرابة المفيدة لاستحقاق الفروض أقوى شرح م ر (قوله وأم أبي أم) لم يقل وأمه للايضاح (قوله وان عليا) الانسب وان علوا لان علا واوي ثم رأيت في شرح الهمزية لابن حجر أن الياء لغة ع ش على م ر (قوله كذلك) أي ذكورا أو اناثا كما يشير له تعبيره بالاولاد زي (قوله وبنو اخوة لام) أي وبناتهم كما فهم بالاولى شرح م ر (قوله وعمات بالرفع) أي لا بالجر عطفا على أعمام المقتضى لارادة بناتهن لانه يذكر ربع ما بعده ولانه يلزم عليه

ومدلون بهم) أي بما عدا الاول اذلم يبق في الاول من يدلي به ومن انفرد منهم حاز جميع المال ذكرا كان أو أنثى وفي كيفية توريثهم مذهبان أحدهما وهو الاصح مذهب أهل التنزيل وهو أن ينزل كل منهم منزلة من يدلي به والثاني مذهب أهل القرابة وهو تقديم الاقرب منهم الى الميت ففي بنت بنت وبنت بنت ابن المال على الاول بينهما أرباعا وعلى الثاني لبنت البنت لقربها الى الميت وقد بسطت الكلام على ذلك في غير هذا الكتاب هذا كله اذا وجد أحد من ذوي الارحام والا فحكمه ما قاله الشيخ عز الدين ابن عبد السلام انه اذا جارت الملوك في مال المصالح وظفر به أحد يعرف المصارف أخذه وصرفه فيها كما يصرفه الامام العادل وهو مأجور على ذلك قال والظاهر وجوبه (فصل) في بيان الفروض وذويها (الفروض) بمعنى الانصباء المقدرة (في كتاب الله) تعالى للورثة ستة بعول وبدونه ويعبر عنها بعبارات أخصرها الربع والثلث وضعف كل ونصفه فأحد الفروض (نصف) وبدأت به كالجمهور لانه أكبر كسر مفرد وهو لخمسة (لزوج ليس لزوجته فرع وارث) بالقرابة الخاصة قال تعالى ولكم نصف ما ترك أزواجكم ان لم يكن لهن ولد وولد الابن وان نزل كالولد اجماعا أو لفظ الولد يشمله بناء على اعمال اللفظ في حقيقته ومجازه وعدم فرعها المذكور بأن لا يكون لها فرع أولها فرع غير وارث كرقيق أو وارث بعموم القرابة لا بخصوصها كفرع بنت فقولي وارث هنا وفيما يأتي في الباب من زيادتي (ولبنت وبنت ابن وأخت لغير أم) أي لابوين أو لاب (منفردات) عن بأتي

السكوت عنهن (قوله ومدلون بهم) أي بالاصناف العشرة ح ل (قوله اذلم يبق في الاول من تدلي به) لانه يشمل جميع الاجداد والجدات لان الشارح قال ثم وان علوا (قوله وهو أن ينزل) أي في كونه يأخذ ما كان يأخذه لا في الحجب فلو خلف زوجة وبنت بنت كان للزوجة الربع لانه لا يحجبها من الربع الى الثمن الا الفرع الوارث بالقرابة الخاصة كما سيأتي وقوله لا في الحجب أي حجب الوارث الخاص والا فيحجب بعضهم بعضا كبنت أخ شقيق وبنت أخ لاب فتحجب الاولى الثانية كما يحجب أبوها أباها (قوله منزلة من يدلي به) أي الى الميت فيجعل ولد البنت والاخت كأمهما وبنتا الاخ والعم كأبيهما والخال والخالة كالام والعم للام والعمة كالاب واذا نزلنا كلا كما ذكر قدم الاسبق للوارث لا للميت فان استووا قدر كان الميت خلف من يدلون به ثم يجعل نصيب كل لمن أدلى به على حسب ارثه منه لو كان هو الميت الا أولاد الام والاخوال والخالات منها فبالسوية شرح م ر (قوله أرباعا) أي فرضا وردا زي ووجهه أن بنت البنت تنزل منزلة البنت ولها النصف وبنت بنت الابن تنزل منزلة بنت الابن فلها السدس فالمسألة من ستة يبقى بعد فرضيهما اثنان يردان عليهما باعتبار نصيبهما أرباعا لبنت بنت الابن ربعهما وهو نصف لان نسبة نصيبها وهو واحد للاربعة ربع ولبنت البنت واحد ونصف فيحصل الكسر على مخرج النصف فيضرب في أصل المسألة وهو ستة يحصل اثنا عشر لبنت البنت تسعة فرضا وردا وهي ثلاثة أرباع وللاخرى ثلاثة فرضا وردا وهي ربع وترجع بالاختصار الى أربعة اج (قوله وصرفه فيها) قال سم وينبغي أن يجوز له أن يأخذ لنفسه وعياله ما يحتاجه وهل يأخذ مقدار حاجته سنة أو أقل أو العمر الغالب للنظر فيه مجال فليراجع اه وينبغي أن يأخذ ما يكفيه بقية العمر الغالب حيث لم يكن ثم من هو أحوج منه لان هذا القدر يدفعه له الامام العادل ع ش على م ر

(فصل في الفروض وذويها) (قوله وذويها) اضافة ذوي لاضمير شاذة كقوله انما يعرف الفضل ذووه وكذا جمعه جمع مذكر سالم شاذ لان مفرده ليس بعلم ولا صفة (قوله بمعنى الانصباء) أي لا بمعناها اللغوي والا لم يكن لقوله المقدرة فائدة ولا بالمعنى الاصولي وهو ما طلب طلبا جازما كما لا يخفى (قوله لزوج) بدأ به تسهيلا على المتعلم لان كل ما قل عليه الكلام يكون أرسخ في الذهن وهو على الزوجين أقل منه على غيرهما شرح م ر وانما بدأ الله تعالى بالاولاد لكونهم أهم عند الآدميين اه سم (قوله أو لفظ الولد) هو الراجح (قوله بأن لا يكون الخ) لان النفي اذا دخل على مقيد بقيدين يصدق بثلاث صور نفي الجميع ونفي القيد الاول أو الثاني

قال تعالى فى البنت وان كانت واحدة فلها النصف ويأتى فى بنت الابن مامر فى ولد الابن وقال فى الاخت وله اخت فلها نصف
ماترك والمراد الاخت لابوين أولاب دون الاخت لام لان لها السدس للآية الآتية وخرج بمنفردات مالواجتمعن مع
معصبهن أواخواتهن أواجتمع بعضهن مع بعض كما سيأتى بيانه (و) ثانيها (ربع) وهو لاثنين (لزوج لزوجته
فرع وارث) بالقرابة الخاصة
ذكرا كان أوغيره سواء كان منه
أيضا أم لا قال تعالى فان كان لهن
ولد فلكم الربع مما تركن وجعل
له فى حالتيه ضعف ماللزوجة
فى حالتيها لان فيه ذكورة وهى
تقتضى التعصيب فكان معها
كالابن مع البنت (ولزوجة
فأكثر (ليس لزوجها ذلك) أى
فرع وارث بالقرابة الخاصة منها
قال تعالى ولهن الربع مما تركتم
ان لم يكن لكم ولد (و) ثالثها
(ثمن) وهو (لها) أى لزوجة
فأكثر (معه) أى مع فرع
زوجها الوارث سواء كان منها
أيضا أم لا قال تعالى فان كان
لكم ولد فلهن الثمن والزوجان
متوارثان ولو فى طلاق رجعى
(و) رابعها (ثلثان) وهو لاربع
(لصنف تعدد ممن فرضه نصف)
أى لثنتين فأكثر من البنات
أوبنات الابن أوالاخوات لابوين
أولاب اذا انفردن عن معصبهن
أومحجبهن حرمانا أونقصانا قال
تعالى فى البنات فان كن نساء
فوق اثنتين فلهن ثلثا ماترك
وبنات الابن كالبنات كمامر والبنتان وبنتا الابن مقيستان على الاختين وقال فى الاختين فأكثر فان كانتا اثنتين فلهما
الثلثان مما ترك نزلت فى سبع اخوات لجابر حين مرض وسأل عن ارثهن منه فدل على أن المراد منها الاختان فأكثر
(و) خامسها (ثلث) وهو لاثنين (لام ليس لميتها فرع وارث ولاعدد من اخوة وأخوات) قال تعالى فان لم يكن له ولد وورثه أبواه
فلامه الثلث فان كان له اخوة فلامه السدس والمراد بهم اثنان فأكثر اجماعا قبل اظهار ابن عباس الخلاف وسيأتى انه اذا
كان مع الام أب وأحد الزوجين ففرضها ثلث الباقى (ولعدد) اثنين فأكثر (من ولدها) أى الام يستوى فيه الذكر وغيره

(قوله مامر) أى من أنها مقيسة عليها أولفظ البنت شامل لها بناء على إعمال
اللفظ فى حقيقته ومجازه (قوله ذكرا كان أوغيره) صرح بالتعميم المذكور هنا دون
ماتقدم لانه هنا نكرة فى سياق الاثبات فربما توهم عدم عمومها بخلاف مامر
فى قوله ليس لزوجته فرع وارث فانه نكرة فى سياق النفى فتفيد العموم نصا
(قوله تقتضى التعصيب) أى القوة وليس المراد التعصيب الاصطلاحى لانه لايكون
عصبة (قوله فكان معها) أى بالنسبة اليها والا فهو لايجتمع معها فى الارث (قوله
أى لزوجة فأكثر) ولذا لم ترد فى القرآن الا بلفظ الجمع بخلاف البنات والاخوات
فانهن وردن تارة بلفظ الواحدة وتارة بلفظ الجمع وقوله فأكثر أى الى أربع بل وان
زدن على أربع فى حق مجوسى اه زى (قوله والزوجان متوارثان فى عدة الطلاق
الرجعى) أى فراده مايشمل الزوجة حكما وهى الرجعية (قوله اذا انفردن عن
معصبهن) وهو اخوتهن وقوله أومحجبهن حرمانا أى باعتبار المجموع والا فالبنات
لايحجبن حرمانا ويحجبن نقصانا اذا وجد العول كزوجة وأبوين وبنتين المسألة
من سبعة وعشرين وثلثاها بالعول ثمانية عشر وفى كون هذا حجبا مسامحة وبنات
الابن يحجبن حرمانا بالابن ونقصانا اذا كان معهن بنت أوبنت ابن أعلا منهن ح ل
(قوله والبنتان وبنتا الابن الخ) لما كانت الآية انما تدل على الجمع من البنات بناء
على أن فوق أصلية احتاج لقياس البنتين وبنتى الابن على الاختين لورود النص فيهما
(قوله فى الاختين فأكثر) كيف هذا مع التصريح بالثنتين فى الآية الا أن يقال
سبب نزولها المذكور دل على أن المراد ثنتان فأكثر (قوله ليس لزوجها فرع وارث)
أى ولا أب معه أحد زوجين أخذا مما يأتى ولم يقيد الوارث بالقرابة الخاصة هنا
لان الوارث بالقرابة العامة لايأتى هنا لمكان الرد أى لوجوده وفيه مر يأتى اذلارد
على الزوجين فاحترزتم شوبرى (قوله يستوى فيه الذكر الخ) انما أعطوا الثلث
والسدس لانهم يدلون بالام وهما فرضاها وسوى بينهم لانه لاتعصيب فى من أدلوا به
بخلاف الاشقاء زى وعبارة م ر لان ارثهم بالرحم كالابوين مع الولد وارث غيرهم
بالعصوبة وهى مقتضية لتفضيل الذكر وهذا أحد ماامتازوا به من الاحكام الخمسة
وباقيها استواء ذكرهم المنفرد وأنثاهم المنفردة وانهم يرثون مع من يدلون به وانهم

قال تعالى وان كان رجل يورث كلالة أو امرأة وله أخ أو أخت فلكل واحد منهما السدس فان كانوا أكثر من ذلك فهم شركاء في الثلث والمراد أولاد الام بدليل قراءة ابن مسعود وغيره وله أخ أو أخت من أم والقراءة الشاذة كالخبر على الصحيح (وقد يفرض) أي الثلث (لجد مع اخوة) على ما سيأتي بيانه في فصله وبه يكون الثلث ثلاثة وان لم يكن الثالث في كتاب الله (و) سادسها (سدس) وهو لسبعة (لاب وجد لميت لهما فرع وارث) قال تعالى ولابويه لكل واحد منهما السدس مما ترك ان كان له ولد والجد كالاب لما مر في الولد والمراد جد لم يدل بأنثى والافلا (٢) يرث بخصوص القرابة لانه من ذوي الارحام كما مر (ولام لميتها ذلك) أي فرع وارث (أو عدد من اخوة واخوات) اثنان فأكثر لما مر (ولجدة) فأكثر لام أو لاب لانه صلى الله عليه وسلم أعطى الجدة السدس رواه أبو داود وغيره وقضى للجدتين من الميراث بالسدس بينهما رواه الحاكم وقال صحيح على شرط الشيخين هذا (ان لم تدل بذكر بين انثيين) فان أدلت به كأم أبي أم لم ترث بخصوص القرابة لانها من ذوي الارحام كما مر فالوارث من الجدات كل جدة أدلت بمحض الاناث أو الذكور أو الاناث الى الذكور كأم أم الام وأم أبي الاب وأم أم الاب (ولبنت ابن فأكثر مع بنت أو بنت ابن أعلى) منها لقضائه صلى الله عليه وسلم بذلك في بنت ابن مع بنت رواه البخاري وقيس بما فيه غيره وقولي فأكثر مع بنت أو بنت ابن أعلى من زيادتي هنا (ولاخت فأكثر لاب مع أخت لابوين) كما في بنت الابن فأكثر مع البنت (ولواحد من ولد أم) ذكرا كان أو غيره لما مر فأصحاب الفروض ثلاثة عشر أربعة من الذكور الزوج والاب والجد والاخ لام وتسعة من الاناث الام والجدتان والزوجة والاخت للام وذوات النصف الاربع وعلم من هنا ومما يأتي أن المراد بهم من يرث بالفرض وان كان يرث بالتعصيب أيضا

(فصل) في الحجب حرمانا بالشخص أو بالاستغراق والحجب لغة المنع وشرعا منع من قام به سبب الارث بالكلية أو من أوفر حظيه ويسمى الاول حجب حرمان وهو قسمان حجب بالشخص أو الاستغراق وحجب بالوصف وسيأتي والثاني حجب نقصان وقد مر (لا يحجب أبوان وزوج وولد) ذكرا كان أو غيره عن الارث (بأحد) اجماعا

يحجبونه حجب نقصان وان ذكرهم بدلي بأنثى وهي الام ويرث (قوله رجل) اسم كان ويورث صفته وكلالة خبرها كما في الجلالين (قوله والقراءة الشاذة كالخبر) عبارة الايعاب المعتمد من اضطراب طويل عند الاصوليين والفقهاء أنه يجوز الاحتجاج بالقراءة الشاذة اذا صح سندها لانها بمنزلة خبر الآحاد اه شوبري (قوله وقد يفرض لجد) انما تركه المصنف لثبوته بالاجتهاد وكلامه فيما ثبت بالنص (قوله لجد مع اخوة) مثاله أن ينقص حقه بالمقاسمة عن الثلث بأن زادوا عن مثليه كما لو كان معه ثلاث اخوة زي (قوله وان لم يكن الثالث في كتاب الله الخ) بل ثبت باجتهاد الصحابة ح ل (قوله لاب الخ) فان قيل لا شك أن حق الوالد ين أعظم من حق الولد لان الله تعالى قرن طاعته بطاعتهما فقال تعالى وقضى ربك أن لا تعبدوا الا اياه وبالوالدين احسانا فاذا كان كذلك فما الحكمة في أنه جعل نصيب الاولاد أكثر وأجاب عنه الامام الرازي حيث قال الحكمة أن الوالدين ما بقي من عمرهما الا القليل أي غالبا فكان احتياجهما الى المال قليلا وأما الاولاد فهم في زمن الصبا فكان احتياجهم الى المال كثيرا فظهر الفرق (قوله كما مر) أي من قياسه عليه أو شموله له (قوله اثنان فأكثر) وان لم يرثا لحجبهما بالشخص دون الوصف كما يعلم مما يأتي كأخ لاب مع شقيق وكأخوين لام مع جد ولو كانا ملتصقين ولكل رأس ويدان ورجلان وفرج اذ حكمهما حكم الاثنين في سائر الاحكام كما في فروع ابن القطان فاذا اجتمع معهما ولد واخوان فالحاجب لها الولد لانه أقوى شرح م ر وانظر هل لتخصيص الحجب بالولد دون الاخوين فائدة ع ش (قوله لما مر) أي من قوله تعالى فان كان له اخوة فلامه السدس (قوله وعلم مما هنا) أي من عد الاب والجد من أصحاب السدس (قوله وان كان يرث) أي كالاب والجد

(فصل في الحجب) (قوله وقد مر) منه حجب الفرع الوارث للزوج من النصف الى الربع وحجبه للام من الثلث الى السدس زي (قوله بأحد) فيه لطيفة وهي الاشارة الى أن المراد الحجب بالشخص وأما بالوصف فيحجبون كغيرهم

وصاحبهم كل من أدلى الى الميت بنفسه الا المعتق والمعتقة (بل) يحجب غيرهم بهم فيحجب (ابن بابن) سواء كان أباه أم عمه (أو ابن ابن أقرب منه و) يحجب (جد) أبو أب وان علا (بمتوسط بينه وبين الميت) كالاب وأبيه (و) يحجب (أخ لابوين بأب وابن وابنه) وان نزل اجماعا (و) يحجب أخ (لاب بهؤلاء) الثلاثة (وأخ لابوين) وبأخت لابوين معها بنت أو بنت ابن كما سيأتي (و) يحجب أخ (لام بأب وجد وفرع وارث) وان نزل ذكرا كان أوغيره (و) يحجب (ابن أخ لابوين بأب وجد) أبيه وان علا (وابن وابنه) وان نزل (وأخ لابوين و) أخ (لاب) لانه أقرب منه (و) يحجب ابن أخ لاب (بهؤلاء) الستة (وابن أخ لابوين) لانه أقوى منه ويحجب ابن ابن أخ لابوين بابن أخ لاب لانه أقرب منه (و) يحجب (عم لابوين بهؤلاء) السبعة (وابن أخ لاب) لذلك (و) يحجب عم (لاب بهؤلاء) الثمانية (وعم لابوين) لانه أقوى منه (و) يحجب (ابن عم لابوين بهؤلاء) التسعة (وعم لاب) لانه أقرب منه (و) يحجب ابن عم (لاب بهؤلاء) العشرة (وابن عم لابوين) لانه أقوى منه ويحجب ابن ابن عم لابوين بابن عم لاب فان قلت كل من العم لأبوين ولاب يطلق على عم الميت وعم أبيه وعم جده مع أن ابن عم الميت وان نزل يحجب عم أبيه وابن عم أبيه وان نزل يحجب عم جده قلت المراد بقرينة السياق عم الميت لاعم أبيه ولاعم جده (و) تحجب (بنات ابن بابن أو بنتين ان لم تعصبن) بهو أخ أو ابن عم فان عصبن به أخذن معه الباقى بعد ثلثى البنتين بالتعصيب (و) تحجب (جدة لام بأم) لانها تدلى بها (و) تحجب جدة (لاب بأب) لانها تدلى به (وأم) بالاجماع ولان ارثها بالامومة والام أقرب منها (و) تحجب (بعدى جهة بقرباها) كأم أم وأم أم أم وكأم أب وأم أم أب ش ع (و) تحجب (بعدى جهة أب بقربى جهة أم) كأم أم وأم أم أب كأن أم الاب تحجب بالام (لا العكس) أى لا تحجب بعدى جهة الام بقربى جهة الاب كأم أب وأم أم أم بل يشتركان فى السدس لان الاب لا يحجب الجدة من جهة الام فالجدة التى تدلى به أولى (وأخت) من كل الجهات (كأخ) فيما يحجب به فتحجب الاخت لابوين بالاب والابن وابن الابن ولاب بهؤلاء وأخ لابوين ولام بأب وجد وفرع وارث نعم الاخت لابوين أو لاب لا تسقط بالفروض المستغرقة بخلاف الاخ كما يؤخذ مما يأتى (و) تحجب (اخوات لاب بأختين لابوين) كما فى بنات الابن مع البنات فان كان معهن أخ عصبهن كما سيأتى ويحجبن أيضا بأخت لابوين معها بنت أو بنت ابن كما سيأتى (و) تحجب (عصبة)

عميرة ح ل (قوله وصاحبهم) أى الذين لا يحجبون بأحد (قوله بهم) أى بمجموعهم لان الزوجين لا يحجبان أحدا (قوله ابن ابن) أى وان سفل لقوله بعد أو ابن ابن أقرب منه فيكون قوله أو ابن ابن الخ راجعا للغاية تدبر (قوله وبأخت لابوين الخ) وهذا وان كان حجبا بالاستغراق لكنه لا يخرج عن كونه حجبا بأقوى منه شرح م ر (قوله لانه أقرب) طريقة الشرح فى هذا الباب انه اذا اختلفت الدرجة علل بأنه أقرب كابن أخ لابوين وأخ لاب وان اتحدت كالشقيق والاخ للاب علل بأنه أقوى منه شرح م ر (قوله مع أن ابن عم الخ) فقد حجب العم بابن العم فكيف يقول ان العم يحجب ابن العم فهو وارد على قوله ويحجب ابن عم الخ (قوله بقرينة السياق) أى لان ما تقدم من الابن والاب والاخ كل منهم ابن الميت وأب الميت وأخ الميت لا لابيه ولا لجده لانه اذا قيل مات شخص عن عم أو ابن عم مثلا انما يتبادر منه عم الميت الخ عزيزى (قوله وبنات ابن الخ) لما فرغ من حجب الذكور شرع فى حجب الاناث شرح م ر (قوله أولى) أى بعدم الحجب (قوله نعم) استدراك على قوله وأخت كأخ (قوله بالفروض) كما اذا ماتت عن زوج وأم وأختين لام وأخت لاب (قوله وتحجب أخوات) المراد الجنس فيصدق بالواحدة أى ما لم يعصبن بأخ أخذا مما بعده (قوله ويحجبن أيضا بأخت الخ) قال ح ل أى فمفهوم الاختين فيه تفصيل (قوله وتحجب عصبة) عبارة م ر وكل عصبة يمكن حجبه ولم ينتقل عن التعصيب للفرض يحجبه أصحاب فروض مستغرقة ثم قال وخرج بيمكن الولد فانه عصبة لا يمكن حجبه وخرج بلم ينتقل عن التعصيب

ممن يحجب (باستغراق ذوى فروض) للتركة كزوج وأم وأخ منها وعم فالعم محجوب بالاستغراق (و) يحجب (من له ولاء) ذكرا كان أو غيره (بعصبة نسب) لانه أقوى منه (والعصبة) ويسمى بها الواحد والجمع والمذكر والمؤنث كما قاله المطرزى وغيره (من لا مقدر له من الورثة) ويدخل فيه من يرث بالفرض والتعصيب كالاب والجد من جهة التعصيب وتعبيرى بالورثة أعم من تعبيره بالجمع على توريثهم (فيرث التركة) ان لم يكن معه ذو فرض ولم ينتظم فى صورة ذوى الارحام بيت المال (وما فضل عن الفرض) ان كان معه ذو فرض ولم ينتظم فى تلك الصورة بيت المال وكان ذو الفرض فيها أحد الزوجين ويسقط عند الاستغراق الا اذا انقلب الى فرض كالشقيق فى المشتركة كما سيأتى ويصدق قولى فيرث التركة بالعصبة بنفسه وبنفسه وغيره معا وما بعده بذلك وبالعصبة مع غيره وتعبيرى بها وفيما يأتى بالتركة أعم من تعبيره بالمال

(فصــــل) فى كيفية ارث الاولاد

الاخ لابوين فى المشركة والاخت لابوين أو لاب فى الاكدرية فكل منهما عصبة ولم يحجبه الاستغراق لانه انتقل للفرض وان لم يرث به فى الاكدرية اه وكلام المنهاج يقتضى أن الحاجب أصحاب الفروض المستغرقة لا الاستغراق كما قاله المصنف فيكون عيبا بالاشخاص على كلام المنهاج وبالاوصاف على كلامه تأمل وقوله وتحجب عصبة الخ استشكل تسمية هذا حجبا ورد بأنه لا مشاحة فى الاصطلاح فأخذ الشارح بقضية الاشكال ليس فى محله م ر (قوله لانه أقوى) عبارة م ر لان النسب أقوى ومن ثم اختص بالمحرمية ووجوب النفقة وسقوط القود والشهادة ونحوها على ما سيأتى شرح م ر وقوله ووجوب النفقة أى فى الجملة لانها لا تجب لغير الاصول والفروع من بقية الاقارب ع ش (قوله والعصبة) أى بنفسه وبغيره ومع غيره م ر (قوله أعم) لانه لا يشمل ذوى الارحام (قوله ولم ينتظم) يقتضى ان ذوى الارحام عند من ورثهم بالمال لهم عصبة لانه أدخلهم فى التعريف وهو خلاف ما فى شرح م ر وعبارة متن المنهاج مع الشارح والعصبة من ليس له سهم مقدر حال تعصيبه من جهة تعصيبه من المجمع على توريثهم وخرج بقيد ذوى الفروض وبما بعده وهو قوله من المجمع على توريثهم ذوو الارحام بناء على أن من ورثهم لا يسميهم عصبة وفى ذلك خلاف (قوله فيها) لانه ان كان غيرها رد عليه الباقى ولا يرث ذوو الارحام لان الرد مقدم عليهم كما مر (قوله وبنفسه وغيره معا) يريد بهذا ان الابن مع أخته يرثان جميع المال فيصدق ان العصبة بنفسه وبغيره معا أخذا جميع المال رح

(فصــــل فى كيفية ارث الاولاد) ينتظم لهم خمسة عشر صورة لانهم اما ذكور فقط أو اناث فقط أو ذكور واناث ومثلها فى أولاد الابن فهذه ست صور عند الانفراد وعند الاجتماع تضرب الثلاثة الاول فى الثلاثة الاخيرة فهذه تسع صور مع الستة السابقة وكلها فى المتن (قوله الاولاد) قدمهم على الاصول لانهم أقوى منهم كما فى م ر ودليل قوتهم أنه قد فرض للاب السدس مع الابن وأعطى هو الباقى ولانه يعصب أخته بخلاف الاب ع ش وانما فصل الفروع عن الاصول لقلة الاصول وطول الفروع عليها احتياجهم لذكر

وأولاد الابن انفرادا واجتماعا (الابن فأكثر التركة) اجماعا (ولبنت فأكثر ما مر) في الفروض من أن للبنت النصف وللاكثر الثلثين وذكرهنا (١٠) تتميما للاقسام وتوطئة لقولي (ولو اجتمعا) أي البنون والبنات (و) التركة لهم (للذكر مثل حظ الانثيين) قال تعالى يوصيكم الله في أولادكم للذكر مثل حظ الانثيين قيل وفضل الذكر بذلك لاختصاصه بلزوم ما لا يلزم الانثى من الجهاد وغيره (وولد الابن) وان نزل (كالولد) فيما ذكر اجماعا (فلو اجتمعا والولد ذكر) أو ذكر معه أنثى كما فهم بالاولى (حجب ولد الابن) اجماعا (أو أنثى) وان تعددت (فله) أي لولد الابن (ما زاد على فرضها) من نصف أو ثلثين ان كانوا ذكورا أو ذكورا وأناثا بقرينة ما يأتي (ويعصب الذكر في الثانية (من في درجته) كأخته وبنت عمه (وكذا من فوقه) كعمته وبنت عم أبيه (ان لم يكن لها سدس) والا فلا يعصبها (فان كان) ولد الابن (أنثى) وان تعددت (فلها مع بنت سدس) كما مر تكملة الثلثين (ولا شيء لها مع أكثر) منها كما مر بالاجماع (وكذا كل طبقتين منهم) أي من ولد الابن فولد ابن الابن مع ولد الابن كولد الابن مع الولد فيما تقرر وهكذا

(فصل) في كيفية ارث الاب والجد وارث الام في حالة (الاب يرث بفرض مع) وجود (فرع ذكر وارث) وفرضه السدس كما مر ومعلوم أنه كغيره ممن له فرض يرث به في العول وعدمه اذا لم يفضل أكثر منه كأن يكون معه بنتان وأم أو بنتان وأم وزوج (و) يرث (بتعصيب مع عدمه) أي عدم فرع وارث (فان كان معه وارث آخر كزوج أخذ الباقي بعده والا أخذ الجميع (و) يرث (بهما) أي بالفرض والتعصيب (مع فرع أنثى وارث) فله السدس فرضا والباقي بعد فرضيهما يأخذه بالتعصيب (ولام) ثلث أو سدس كما مر في الفروض (ولها) (مع أب وأحد زوجين ثلث الباقي) بعد الزوج أو الزوجة لا ثلث الجميع ليأخذ الاب مثلي ما تأخذه الام

كما قاله العمراني (قوله وأولاد الابن) لم يقل وأولاد الاولاد لانه يشمل بنات البنات مع أنهن من ذوي الارحام (قوله انفرادا واجتماعا) يصح أن يكون حالا وان يكون تمييزا أي من جهة الانفراد والاجتماع (قوله ما لا يلزم الانثى الخ) عبارة م ر وفضل الذكر لاختصاصه بنحو النصرة وتحمل العقل والجهاد وصلاحيته للامامة والقضاء وغير ذلك وجعل له مثلاها لان له حاجتين حاجة لنفسه وحاجة لزوجته وهي لها الاولى بل قد تستغني بالزوج ولم ينظر اليه لان من شأنها الاحتياج ولانه قد لا يرغب فيها لبا اذا لم يكن لها مال فأبطل الله تعالى حرمان أهل الجاهلية لها شرح م ر (قوله فله) أي لولد الابن والمراد به الجنس الشامل المتعدد كما يدل عليه قوله ان كانوا ذكورا الخ (قوله ان كانوا) أي أولاد الابن (قوله بقرينة الخ) أي هذا التقييد بقرينة ما يأتي أي قوله فان كان أنثى فان مفهومه أن الاول شامل للذكور والاناث وللذكور منفردين تأمل (قوله ان لم يكن لها سدس) كبنتين وبنت ابن وابن ابن ابن لان بنت الابن اما عمة له ان كان من أخيها أو بنت عم أبيه ان كان من ابن عمها اه ح ل (قوله تكملة الثلثين) أشار به الى أنه ليس فرضا مستقلا والا لما سقطت عند وجود البنتين

(فصل في كيفية ارث الاب والجد)

(قوله في حالة) يرجع للام بدليل اعادة العامل وهو ارث وتلك الحالة في ارثها في احدى الغراوين كما يؤخذ مما يأتي (قوله أكثر منه) بأن فضل قدره أو أقل منه أو لم يفضل شيء وقوله اذا لم يفضل أكثر منه الخ أي محل كونه يرث بالفرض اذا لم يفضل أكثر من فرضه فان فضل أكثر منه ورث الباقي بالتعصيب (قوله كأن يكون معه الخ) هذا دخيل هنا لان الكلام في ارثه مع فرع ذكر وارث فالاولى ذكر قوله ومعلوم الخ بعد قوله ويرث بهما الخ ويكون جوابا عن سؤال تقديره مقتضى ارثه بالتعصيب سقوطه بالاستغراق ولا يعال له وحاصل الجواب أنه انما أعيل له نظرا لارثه بالفرض (قوله بنتان) مثال لعدم العول (قوله أو بنتان الخ) مثال للعول (قوله بعد فرضيهما) أي فرضه وفرض الفرع الوارث (قوله كما مر) وذكره هنا تتميما للاقسام وتوطئة لما بعده (قوله مثلي ما تأخذه) وجعل له مثلاها لان كل

واستبقوا فيهما لفظ الثلث محافظة على الادب في موافقة قوله تعالى وورثه أبواه فلأمه الثلث والا
فما تأخذه الام في الاولى سدس وفي
الثانية ربع والاولى من ستة والثانية
من أربعة وتلقبان بالغراوين لاشهرتهما
تشبيها لهما بالكوكب الاغر وبالعمريتين
لقضاء عمر رضي الله عنه فيهما بما ذكر
وبالغريبتين لغرابتهما (وجد) لاب
في أحكامه (كأب الا أنه لا يرد
الام لثلث باق) في هاتين المسألتين
لانه لا يساويها في الدرجة بخلاف الاب
(ولا) يسقط (ولد غير أم) أي ولد أبوين
أو أب بل يقاسمه كما سيأتي بخلاف الاب
فانه يسقطه كما مر (ولا) يسقط (أم أب)
لانها لم تدل به بخلافها في الاب وان
تساويا في أن كلا منهما يسقط أم نفسه
(فصل) في ارث الحواشي (ولد أبوين)
ذكرا كان أو أنثى يرث (كولد)
فالذكر الواحد فأكثر جميع التركة
وللأنثى النصف وللاثنين فأكثر الثلثان
وللذكر مثل حظ الانثيين عند اجتماع
الذكور والاناث (وولد أب كولد أبوين)
في أحكامه قال تعالى فيهما ان امرؤ هلك
ليس له ولد وله أخت الآية (الا في
المشركة) بفتح الراء المشددة وقد تكسر
وتسمى الحمارية والحجرية واليمية والمنبرية
(وهي زوج وأم وولدا أم وأخ لابوين
فيشارك الاخ) لابوين ولو مع من يساويه
من الاخوة والاخوات (ولدي الام)
في فرضهما لاشتراكه معهما في ولادة
الام لهم وأصل المسألة ستة واذا لم يكن
مع الاخ من يساويه فثلثها منكسر عليهم ولا وفق فيضرب عددهم في الستة

اما

أنثى مع ذكر من جنسها مثلاها أي الاصل ذلك والا فقد يكون له مثلها
كابن وأبوين وقال ابن عباس لها الثلث كاملا لظاهر القرآن بعد
اجماع الصحابة على ما تقرر وخرق الاجماع انما يحرم على من لم يكن
موجودا عنده وأجاب الآخرون بتخصيصه بغير هذين الحالين
شرح م ر فجعلوا لها في هذين الحالين ثلث الباقي قياسا على اجتماع
البنت مع الابن الوارد فيهما قوله تعالى للذكر مثل حظ الانثيين (قوله
فلأمه الثلث) والآية وان لم يكن فيها أحد الزوجين عمومها يشمله
(قوله والاولى من ستة) لان فيها نصفا وثلث ما بقي وعبارة شرح م ر
أصلها من اثنين للزوج واحد ويبقى واحد على ثلاثة لا يصح ولا يوافق
تضرب ثلاثة في اثنين للزوج ثلاثة وللاب اثنان وللام واحد ثلث
ما بقي فيكون على هذا كونها من ستة تصحيحا وعلى الاول تأصيلا
ونقل عن م ر أيضا (قوله لغرابتهما لخروجهما عن نظائرهما) وهو دفع
الثلث كاملا للام عند عدم الفرع الوارث وعدم عدد من الاخوة
(قوله في أحكامه) أي في جميع ما مر من الجمع بين الفرض والتعصيب
وغيره وقيل لا يأخذ في هذه الا بالتعصيب ومن فوائد الخلاف ما لو
أوصى بشيء مما يبقى بعد الفرض أو بمثل فرض بعض ورثته أو بمثل
أقلهم نصيبا فاذا أوصى لزيد بثلث ما يبقى بعد الفرض ومات عن بنت
وجد فعلى الاول هي وصية لزيد بثلث الثلث وعلى الثاني بثلث
النصف شرح م ر وقول المحشي في هذه أي الجمع بين الفرض
والتعصيب الخ (قوله الا أنه لا يرد الخ) ولا يرد على حصره أن جد المعتق
يحجبه أخو المعتق وابن أخيه وأبو المعتق يحجبهما لانه سيذكر ذلك
في فصل الولاء بقوله لكن يقدم أخو المعتق الخ وان الاب لا يرث معه
سوى جدة والجدة والجد يرث معه جدتان لانه معلوم من قوله
ولا يسقط أم أب الخ من شرح م ر ببعض تصرف

(فصل في ارث الحواشي) وهم ما عدا الاصول والفروع
وأما الاصول والفروع فهم عمود النسب فالحواشي الاخوة والاعمام
فشبه الاقارب والنسب بثوب له حواش وقلب أي وسط فالاخوة
والاعمام كالحواشي والاصول والفروع كالقلب أي ما في وسطه عش م
لانهم عمود النسب عزيزي (قوله فان لم يكن مع الاخ من يساويه)

فتصح من ثمانية عشر والمذكورة فيها كاسم حكما (ولو كان) الاخ أخا (لاب سقط) لعدم ولادته من الام المقتضية للمشاركة وأسقط من معه من أخواته المساويات له ويسمى الاخ المشؤم ولو كان بدل الاخ أخت لابوين أو لاب فرض لها النصف أو أكثر فالثلثان وأعيلت المسألة ولو كان بدله خنثى صحت المسألة من ثمانية عشر نظير ما مر ستة للزوج واثنان للام وأربعة لولدى الام واثنان للخنثى وتوقف أربعة فان بان ذكرا رد على الزوج ثلاثة وعلى الام واحد أو أنثى أخذها (واجتماع الصنفين) أى ولد الابوين وولد الاب (كاجتماع الولد وولد الابن) فان كان ولد الابوين ذكرا أو ذكرا معه أنثى حجب ولد الاب أو أنثى وان تعددت فلها ما زاد على فرضها فان كان أنثى فلها مع شقيقة سدس ولا شئ لها مع أكثر (الا أن الاخت لا يعصبها الا أخوها) أى فلا يعصبها ابن أخيها بخلاف بنت الابن يعصبها من فى درجتها ومن هو أنزل منها كما مر فلو ترك شخص أختين لابوين وأختا لاب وابن أخ لاب فللاختين الثلثان والباقى لابن الاخ ولا يعصب الاخت (وأخت لغيرام) أى لابوين أو لاب (مع بنت أو بنت ابن فأكثر عصبة) م كالاخ ﴿ (فتسقط ث أخت لابوين) اجتمعت (مع بنت) أو بنت ابن (ولد أب)

أما لو كان معه من يساويه كشقيقة فالثلث على أربعة لا ينقسم ويوافق بالنصف فيضرب اثنان فى الستة باثنى عشر فللاخوة منها أربعة تنقسم على عدد رؤسهم بالسوية على ما قاله الزركشى من عدم التفاضل بين الذكر والانثى أى الشقيقين بجامع الاخوة للام وقال الرافعى يحتمل التفاضل بينهما فيما يخصهما وهو نصف الثلث هما كما نقله ز ى عنه (قوله حكما) أى لا اسما أى لا تسمى مشتركة (قوله ويسمى الاخ المشؤم الصغير) قال المناوى فى شرح الجامع عند قوله صلى الله عليه وسلم ان كان الشؤم الخ ما نصه قال الطيبى واوه همزة خففت فصارت واوا ثم غلب عليها التخفيف فلم ينطق بها مهموزة اه ويصرح بأن واوه همزة الخ قول المختار فى مادة شأم بعد كلام والشؤم ضد اليمن يقال رجل مشؤم ومشائم ويقال ما أشأم فلانا والعامة تقول ما أشأمه وقد تشاءم به بالمد وبه يعلم ما فى كلام الطيبى حيث قال واوه همزة اذ الظاهر أن يقال أصله مشؤوم كمفعول نقلت حركة الهمزة الى الشين ثم حذفت الهمزة فوزنه قبل النقل مفعول وبعده مفول فهمزته لم تصر واوا ع ش على م ر (قوله من ثمانية عشر) فبتقدير ذكورته هى المشتركة وتصح من ثمانية عشران كان ولد الام اثنين وبتقدير أنوثته تعول الى تسعة وبينهما تداخل فيصحان من ثمانية عشر فيعامل بالاضر فى حقه وفى حق غيره والاضر فى حقه ذكورته وفى حق الزوج والام أنوثته ويستوى فى حق ولدى الام الامران فاذا اقسمت فضل أربعة موقوفة بينه وبين الزوج والام فان بان أنثى أخذها أو ذكرا أخذ الزوج ثلاثة والام واحدا وهذا شرح ما قاله الشارح كما يعلم مما مر فى غير هذا الشرح وانما أخذ الزوج ستة لان له فى مسألة الانوثة ثلاثة نسبتها للتسعة ثلث فيأخذ ثلث الثمانية عشر وانما أخذت الام اثنين لان لها فى مسألة الانوثة واحدا ونسبته للتسعة تسع فأخذت تسع الثمانية عشر ز ى وهناك ضابط آخر وهو أن تقسم مسألة الذكورة وهى الجامعة على مسألة الانوثة فما خرج فاجعله جزء السهم واضرب فيه نصيب كل وارث من مسألة الانوثة يحصل نصيبه من الجامعة وهى مسألة الذكورة (قوله واثنان للخنثى) لان له ولولدى الام الثلث وهو ستة فيخص كل واحد اثنان (قوله واجتماع الصنفين) لم يذكر اجتماع الثلاثة والحكم أن للاخ للام السدس والباقى للشقيق ويسقط الآخر وفى الاناث للشقيقة النصف وللاخت للاب السدس تكملة الثلثين ويفرض للتى للام السدس ز ى (قوله أى فلا يعصبها ابن أخيها بل تسقط) لانه لا يعصب أخت نفسه اذ هى من ذوى الارحام فكيف يعصب عمته بخلاف ولد الولد فافترقا ز ى (قوله أو بنت ابن) أو مانعة خلو فتجوز الجمع كما يدل عليه قوله وروى البخارى الخ (قوله عصبة)

روى البخاري ان ابن مسعود سئل عن بنت وبنت ابن وأخت فقال لاقضين فيها بما قضى رسول الله صلى الله عليه وسلم للابنة النصف ولابنة الابن السدس وما بقي فللاخت وتعبيري بولد الاب أعم من تعبيره بالاخوات (وابن أخ لغير أم كأبيه) اجتماعا وانفرادا في الانفراد يستغرق التركة وفي الاجتماع يسقط ابن الاخ لاب بابن الاخ لابوين (لكن يخالفه في انه (لا يرد الام) من الثلث (الى السدس ولا يرث مع الجد ولا يعصب أخته) بخلاف أبيه في الجميع كما مر (ويسقط في المشركة) بخلاف أبيه الشقيق كما مر (وعم لغير أم) أي لابوين أولاب (كأخ كذلك) أي لغير الام اجتماعا وانفرادا فمن انفرد منهما أخذ كل التركة واذا اجتمعا سقط العم لاب بالعم لابوين (وكذا في عصبة نسب

كبني العم وبني بنيه وبني بني الاخوة (فصل) في الارث بالولاء (من لا عصبة له بنسب فتركته أو الفاضل) منها عن الفرض (لمعتقه) بالاجماع (ف) ان فقد المعتق فهو (لعصبته بنفسه) في النسب كابنه وأخيه بخلاف عصبته بغيره أومع غيره كبنته وأخته مع معصبهما وكأخته مع بنته لانهما ليستا عصبة بنفسهما وتعتبر أقرب عصبات المعتق وقت موت العتيق فلومات المعتق عن ابنين ثم مات أحدهما عن ابن ثم مات العتيق فولاؤه لابن المعتق دون ابن ابنه وترتيبهم (كترتيبهم في نسب) أي فيقدم ابن المعتق ثم ابن ابنه وان نزل ثم أبوه ثم جده وان علا وهكذا (لكن يقدم أخو معتق وابن أخيه على جده)

أي مع الغير وقوله كالاخ أي كما أن الاخ عصبة ح ل (قوله اجتماعا وانفرادا) منصوبان بنزع الخافض أو التمييز أي من جهة الاجتماع والانفراد ز ي

* (فصل في الارث بالولاء) * (قوله لمعتقه) أي الذي استقر الولاء عليه فخرج عتيق حربي رق وأعتقه مسلم فانه لا يرثه على النص شرح م ر (قوله فان فقد المعتق) أي حسا أو شرعا م ر بأن قام به مانع من الارث قال م ر وعبر كغيره وما أورده البلقيني وغيره عليه من أن مقتضاه صريح في أنها لا تثبت لهم الا بعد فقده في حياة المعتق بل بعد موته وليس كذلك بل هو ثابت لهم في حياته حتى لو كان مسلما والمعتق نصرانيا ثم مات ولمعتقه أولاد نصارى ورثوه مع حياة أبيهم (قوله فهو) أي جميع المال من التركة أو الفاضل (قوله كابنه) مثال لعصبة بالنفس وقوله وأخته مثال للعصبة مع الغير (قوله لانهما ليستا عصبة بنفسهما) هذه مصادرة على المطلوب وهي أخذ الدعوى في الدليل وقوله لانهما ليستا عصبة بنفسهما قال ابن شريح والدليل ان الولاء أضعف من النسب المتراخي واذا تراخى النسب ورث الذكور دون الاناث كبني الاخ وبني العم واخواتهم فان لم يرثن به فبالولاء أولى ز ي (قوله ثم جده) الاولى حذفه لانه يقتضي أن الجد مقدم على الاخ مع أن الاخ مقدم كما في لكن يقدم الخ ويمكن أن يجاب بأن مراده شرح قوله كترتيبهم في النسب بحسب ظاهره بقطع النظر عن الاستدراك الذي بعده (قوله تقدم هنا) وفي النسب يستويان فيما بقي بعد فرض أخوة الام لانه لما أخذ فرضها لم تصلح للتقوية وهنا لا فرض لها فمحضت للترجيح بحر (قوله ثم بيت المال) ينبغي أن يقدم على بيت المال معتق الاب ثم معتقه أي معتق معتق الاب ثم معتق الجد ثم معتقه وهكذا ثم بيت المال ح ل (قوله معتق عليها) وقهرية عتقه عليها لا تخرجه عن كونه معتقها شرعا لان ملكها له منزل منزلة قولها له وهو في ملكها أنت حر فلا يعترض بذلك على المصنف شرح م ر

بخلافه في النسب فان الجد يشارك الاخ ويسقط ابن الاخ كما مر ولو كان للمعتق ابنا عم أحدهما أخ لام قدم (قوله هنا لتمحض الاخوة فللترجيح وكذا يقدم العم وابنه على أبي الجد هنا بخلافه في النسب (ف) ان فقدت عصبة نسب المعتق فماذكر (لمعتق المعتق فعصبته كذلك) أي كما في عصبة المعتق ثم معتق معتق المعتق وهكذا ثم بيت المال ولو اشترت بنت أباها فعتق عليها

ثم اشترى الاب عبدا واعتقه ثم مات الاب عنه وعن ابن ثم مات عتيقه عنهما فميراثه للابن دون البنت لانه عصبة معتق من النسب بنفسه والبنت معتقة المعتق والاول أقوى وتسمى هذه مسألة القضاة لما قيل انه أخطأ فيها أربعمائة قاض غير المتفقهة حيث جعلوا الميراث للبنت (ولا ترث امرأة بولاء الا عتيقها أو منتميا اليه بنسب) كابنه وان نزل (أو ولاء) كعتيقه فانها ترثه بالولاء ويشركها فيه الرجل ويزيد عليها بكونه عصبة معتق من نسب بنفسه كما علم أكثر ذلك مما مر وسيأتي بيان انجرار الولاء في فصله

(فصل) في ميراث الجد والاخوة

(جد) اجتمع (مع ولد أبوين أو) ولد (أب بلا ذي فرض الاكثر من ثلث ومقاسمة كأخ) أما الثلث فلان له مع الام مثلي مالها غالبا والاخوة لا ينقصونها عن السدس فلا ينقصونه عن مثليه واما المقاسمة فلانه كالاخ في أدلائه بالاب وانما أخذ الاكثر لانه قد اجتمع فيه جهتا الفرض والتعصيب فأخذ بأكثرهما فاذا كان معه اخوان وأخت فالثلث أكثر أو اخ وأخت فالمقاسمة أكثر وضابطه ان الاخوة والاخوات ان كانوا مثليه وذلك في ثلاث صور اخوان أربع اخوات أخ وأختان استوى له الثلث والمقاسمة ويعبر الفرضيون فيه بالثلث لانه أسهل وان كانوا دون مثليه وذلك في خمس صور أخ أخت أختان ثلاث أخوات أخ وأخت فالمقاسمة أكثر أو فوقهما فالثلث أكثر

(قوله ثم اشترى الاب عبدا وأعتقه) فثبت لهما عليه الولاء بطريق السراية

(فصل في ميراث الجد والاخوة) (قوله جد) أي وان علا كما في م ر وحاصل أحوال الجد بدون ذوي فرض تسعة لانه اما أن يكون معه أخ شقيق أو لاب أو هما معا وعلى كل اما أن يكون الاحظ له المقاسمة أو ثلث جميع المال أو يستويان وثلاثة في ثلاثة بتسعة واذا كان معه ذو فرض فاما أن يكون الاحظ له السدس أو ثلث الباقي أو المقاسمة أو يستوي له السدس وثلث الباقي أو السدس والمقاسمة أو ثلث الباقي والمقاسمة أو الثلاثة فهذه سبعة أحوال وعلى كل اما أن يكون معه أخ شقيق أو لاب أو هما وثلاثة في سبعة بأحد وعشرين تضرب في عدد أصحاب الفروض الممكن اجتماعهم مع الجد وهم ستة البنت وبنت الابن والام والجدة وأحد الزوجين وستة في احدى وعشرين بمائة وستة وعشرين فتأمل (قوله غالبا) كأم وجد ومن غير الغالب مسألة الغراوين اذا كان فيها بدل الاب جد فان الام ترث الثلث كاملا (قوله عن مثليه) وهو الثلث (قوله في ادلائه بالاب) أي في انتسابه للميت بالاب كالاخ (قوله لانه قد اجتمع فيه جهتا الفرض والتعصيب) فيه نظر من وجوه ثلاثة الاول أن محل اجتماع الجهتين فيه اذا كان هناك فرع أنثى وارث وليس موجودا هنا كما هو فرض المسألة الثاني أن من اجتمع فيه الجهتان يرث بهما كما سيأتي لا بأكثرهما الثالث أن فرضه الذي يرث به انما هو السدس اذ هو الذي يجامع التعصيب ويجاب عن الثاني بأن محل الارث بالجهتين اذا كان كل منهما سببا مستقلا كالزوجية والبنوة لعم كما سيأتي تفسيرهما بالسببين في قول المتن ومن جمع جهتي فرض وتعصيب أي سببي فرض وتعصيب كما يعلم من تعليل الشارح هنا بقوله لانهما سببان مختلفان الخ ومر قول م ر هناك ويخرج بجهتي الفرض والتعصيب ارث الاب بالفرض والتعصيب لانه بجهة واحدة وهي الابوة (قوله فالثلث أكثر) أي مما يحصل له بالمقاسمة لانه في المقاسمة يأخذ سبعين وثلث المال أكثر من السبعين بثلث سبع ح ل فأصلها ثلاثة الجد واحد واثنان على خمسة لا تنقسم وتباين تضرب الخمسة في ثلاثة بخمسة عشر ووجه كون الثلث أكثر من السبعين أن تضرب مخرج الثلث في مخرج السبع يكون الحاصل احدى وعشرين ثلثها سبعة وسبعاها ستة (قوله وضابطه) أي ما يكون للجد من أحواله اذا لم يكن معه ذو فرض (قوله فالمقاسمة أكثر) أي من ثلث المال لانه في المقاسمة يأخذ خمسين لان الرؤس خمسة وفي عدم المقاسمة يأخذ واحدا وثلثين اه ح ل وضابط معرفة الاكثر من المقاسمة والثلث أنك تضرب مخرج الثلث في مخرج السهم الذي يخرج له بالمقاسمة فاذا ضربت في مسألتنا

ولا تحصر صوره (و) لمسح من ذكره أي بذي فرض (الاكثر من سدس وثلث باق) بعد الفرض (ومقاسمة) بعده

فني بنتين وجد وأخوين وأخت السدس أكثر وفي زوجة وأم وجد وأخوين وأخت ثلث الباقي

أكثر وفي بنت وجد وأخ وأخت المقاسمة أكثر ولمعرفة الاكثر من الثلاثة ضابط ذكرته في شرح الروض وغيره هذا ان بقي أكثر من السدس (فان لم يبق أكثر من سدس) بأن لم يبق شيء كبنتين وأم زوج مع جد وإخوة أو بقي سدس كبنتين وأم مع جد وإخوة أو بقي دونه كبنتين وزوج مع جد وإخوة (أخذه) أي السدس (ولو عائلا) كله أو بعضه كما علم لانه ذو فرض فيرجع اليه عند الضرورة (وسقطت الاخوة) لاستغراق ذوي الفروض التركة (وكذا) للمعتماذكر (معهما) أي مع ولد الابوين وولد الاب (وبعد) حينئذ أي يحسب (ولد الابوين عليه ولد الاب في القسمة فان كان ولد الابوين ذكرا) أي أو ذكرا وأنثى أو أنثى معها بنت أو بنت ابن كما علما (سقط ولد الاب) لانهم يقولون للجد كلانا اليك سواء فنزحمك باخوتنا ونأخذ حصتهم كما يأخذ الاب ما نقصه اخوة الام منها مثاله جد وأخ لابوين وأخ وأخت لاب (والا) أي وان لم يكن ولد الابوين من ذكر

ثلاثة في خمسة يحصل خمسة عشر ثلثها ستة وثلثها خمسة شيخنا (قوله به) أي معه (قوله بذي فرض) والممكن منه بنت وبنت ابن وأم وجدة وأحد الزوجين اه عبارة زي (قوله السدس أكثر) لان المسألة من ثلاثة للبنتين اثنان يبقى واحد على سبعة ان قاسم أخذ سبعي واحد وان أخذ ثلث الباقي أخذ ثلث واحد وان أخذ سدس جميع المال أخذ نصف واحد فأصل المسألة من ستة مخرج السدس للبنتين الثلثان أربعة وللجد السدس واحد يفضل واحد على خمسة عدد رؤس الاخوين والاخت لا ينقسم ويباين فتضرب عدد الرؤس وهو خمسة في أصل المسألة وهو ستة يحصل ثلاثون ح ل (قوله ثلث الباقي أكثر) لانه سهمان وثلث سهم والسدس سهمان كالمقاسمة فأصلها اثنا عشر ينكسر فرض الجد على مخرج الثلث فيضرب فيه فتبلغ ستة وثلاثين ثم نصيب الاخوة منها يباينهم فيضرب عددهم وهو خمسة فيها فتبلغ مائة وثمانين هذا على طريقة المتقدمين وأما على طريقة المتأخرين في الاصلين الزائدين في باب الجد والاخوة فأصلها ستة وثلاثون وتصح مما تقدم ف ل على الجلال (قوله ولمعرفة الاكثر من الثلاثة ضابط ذكرته في شرح الروض) وعبارته وضابط معرفة الاكثر من الثلاثة انه ان كان الفرض نصفا أو أقل فالقسمة أغبط ان كانت الاخوة دون مثليه وان زادوا على مثليه فثلث الباقي أغبط وان كانوا مثليه استويا وقد تستوي الثلاثة فان كان الفرض ثلثين فالقسمة أغبط ان كان معه أخت والا فله السدس (قوله هذا ان بقي) أي محل كونه يأخذ الاكثر من الامور الثلاثة (قوله أو بعضه) أي في الاخيرة ح ل (قوله ماذكر) أي الاكثر من ثلث المال والمقاسمة ان لم يكن هناك ذو فرض والاكثر من الامور الثلاثة ان كان هناك صاحب فرض (قوله أي يحسب) بابه نصر وكتب يقال حسبت المال حسبا أي أحصيته عددا وحسبا أيضا بالكسر وحسبانا بالضم والمعدود محسوب اه مختار (قوله كما علما) أي من باب الحجب (قوله كلانا اليك) أي مثلك (قوله فنزحمك) يقال زحمه يزحمه بفتح الحاء فيهما زحمة وزحاما أيضا وازدحم القوم على كذا وتزاحموا عليه اه مختار (قوله مثاله جد وأخ لابوين الخ) فللجد الثلث لان الاخوة أكثر من مثليه ح ل (قوله فتأخذ الواحدة منهن الى النصف) أي شيأ منتهيا الى النصف وقيد ذلك أيضا قد تنقص عنه وذلك فيما اذا كان معها صاحب فرض كزوج وجد وأخت لابوين وأخ لاب فللزوج النصف واحد يبقى واحد للاخ فللجد بالمقاسمة فله خمسا واحد فتضرب خمسة في اثنين بعشرة للزوج النصف خمسة وللجد اثنان وللاخت ثلاثة وهي أقل من النصف كما لا يخفى (قوله الى النصف) أي تستكمله مثاله جد وشقيقة وأخ لاب

(فتأخذ الواحدة) منهن مع ما خصها بالقسمة (الى النصف و) تأخذ (من فوقها) مع ما خصهن بالقسمة (الى الثلثين) هي

ان وجد ذلك ففي جد وشقيقتين وأخ لاب المسألة من ثلاثة أو من ستة للجد الثلث والباقي وهو الثلثان للشقيقتين وسقط الاخ للاب وفي جد وشقيقتين وأخت (٢١) لاب المسألة من خمسة للجد اثنان يبقى للشقيقتين ثلاثة وهي دون الثلثين فيقتصران عليها (ولا يفضل عنها) أي عن الثلثين (شيء) لان للجد الثلث فأكثر كما عرفت آنفا (وقد يفضل عن النصف) شيء (فيكون لولد الاب) كجد وأخت لابوين وأخ وأختين لاب للجد الثلث وللاخت النصف والباقي لاولاد الاب وهو واحد من ستة على أربعة فتضرب الاربعة في الستة تصح المسألة من أربعة وعشرين (ولا يفرض لاخت مع جد الا في الاكدرية وهي زوج وأم وجد وأخت لغير أم) أي لابوين أو لاب (فللزوج نصف وللام ثلث وللجد سدس وللاخت نصف فتعول) المسألة من ستة الى تسعة (ثم يقسم الجد والاخت نصيبهما) وهما أربعة (أثلاثا) له الثلثان ولها الثلث فيضرب مخرجه في التسعة فتصح المسألة من سبعة وعشرين للام ستة وللزوج تسعة وللجد ثمانية وللاخت أربعة وانما فرض لها معه ولم يعصبها فيما بقي لنقصه بتعصيبها فيه عن السدس فرضه ولو كان بدل الاخت أخ سقط أو أختان فللام السدس ولهما السدس الباقي وسميت أكدرية ٦ لتكديرها على زيد مذهبه لمخالفتها القواعد وقيل لتكدر أقوال الصحابة فيها وقيل لان سائلها اسمه أكدر وقيل غير ذلك كما ذكرته في شرح الفصول (فصل) في موانع الارث

هي من خمسة على عدد الرؤس للجد سهمان وللاخت سهم وللاخ سهمان يرد منهما على الاخت تمام النصف وهو سهم ونصف يبقى في يده نصف سهم فيضرب مخرجه في أصل المسألة تبلغ عشرة ومنها تصح قاله في الكفاية وقس عليه ز ي للجد أربعة وللاخت خمسة وللاخ للاب واحد (قوله ان وجد ذلك) أي النصف أو الثلثان ح ل (قوله من ثلاثة) اى مخرج الثلث الذي يأخذه ان اعتبرناه أو ستة عدد الرؤس ان اعتبرنا المقاسمة ح ل (قوله لان المسألة من خمسة) أي عدد الرؤس (قوله ثلاثة) وهي لا تنقسم عليهما فتضرب اثنان في خمسة بعشرة للجد أربعة وللاختين ستة وهي أقل من الثلثين (قوله ولا يفرض) أي في غير مسائل المعادة اه شيخنا (قوله من سبعة وعشرين) ويلغز بها فيقال فريضة بين أربعة أخذ بعضهم ثلث الكل وأخذ بعضهم ثلث الباقي وأخذ بعضهم ثلث باقي الباقي وأخذ بعضهم الباقي فللزوج تسعة وهي ثلث الكل وللام ستة وهي ثلث الباقي وللاخت أربعة وهو ثلث باقي الباقي وللجد الباقي اه زيادي ويقال أيضا فريضة بين أربعة أخذ أحدهم جزءا من المال والثاني نصف ذلك الجزء والثالث نصف الجزءين والرابع نصف الاجزاء اذ الجد أخذ ثمانية والاخت أربعة نصفها والام ستة نصف ما أخذاه اه شرح الروض (قوله وانما فرض لها) أي ابتداء والا فهو يعصبها انتهاء بدليل قوله ثم يقسم الجد الخ (قوله ولم يعصبها) لانه لو عصبها ابتداء لكان الفاضل لهما واحدا فيكون له ثلثاه ولها ثلثه (قوله لنقصه الخ) أي فلما لزم ذلك رجع الى أصل فرضه وهو السدس وكذلك هي رجعت الى أصل فرضها وهو النصف لكن لما لزم تفضيلها عليه لو استقلت بما فرض لها قسم بينهما بالتعصيب مراعاة للجهتين ز ي (قوله فللام السدس) لان الاختين حجباها من الثلث للسدس وقوله ولهما السدس الباقي هو مشكل لان الاختين لغير أم لهما الثلثان فهلا فرض لهما الثلثان وتعول المسألة ثم ظهر ان الجد يعصبهما فيبقى بعد سهم الام اثنان للجد واحد ولهما واحد فقوله ولهما السدس الباقي أي تعصيبا وان كان التعبير بالسدس يوهم الفرضية تأمل (قوله وسميت أكدرية الخ) قياس التسمية أن يقال مكدرة لا أكدرية اسعاد اه ز ي (قوله لتكديرها الخ) لانه لا يفرض للاخوات مع الجد ولا يعيل وقد فرض فيها وأعيل شرح الروض وقول المحشي ولا يعيل أي لا يعيل مسائل الجد والاخوة

* (فصل في موانع الارث) * لانه ذكر الموانع ضمنا كأنه قال موانع الارث اختلاف الدين واختلاف العهد والحرابة واستبهام تاريخ الموت والردة والرق

وما ذكرمعها (الكافران يتوارثان) وان اختلفت ملتهما كيهودى ونصرانى أو مجوسى أو وثنى لان الملل فى البطلان كالملة الواحدة قال تعالى فماذا بعد الحق الا الضلال وقال لكم دينكم (٢٢) ولى دين (لا حربى وغيره) كذمى ومستأمن لانقطاع الموالاة بينهما وقولى وغيره أعم من قوله وذمى (ولا مسلم وكافر) وان أسلم قبل قسمة التركة لذلك ولخبر الصحيحين لا يرث المسلم الكافر ولا الكافر المسلم (ولا متوارثان ماتا بنحو غرق) كهدم وحريق (ولم يعلم أسبقهما) موتا سواء أعلم سبق أم لا لان من شرط الارث تحقق حياة الوارث بعد موت المورث وهو هنا منتف فلو علم أسبقهما ونسى وقف الميراث الى البيان أو الصلح وتعبيرى بنحو غرق أعم من تعبيره بغرق أو هدم أو غربة (ولا يرث نحو مرتد) كيهودى تنصر أحدا اذ ليس بينه وبين أحد موالاة فى الدين لانه ترك دينا يقر عليه ولا يقر على دينه الذى انتقل اليه (ولا يورث) لذلك لكن لو قطع شخص طرف مسلم فارتد المقطوع ومات سراية وجب قود الطرف ويستوفيه من كان وارثه لولا الردة ومثله حد القذف ونحو من زيادتى وكذا (كزنديق) وهو من لا يتدين بدين فلا يرث ولا يورث لذلك (ومن به رق) ولو مدبرا أو مكاتبا فلا يرث ولا يورث لنقصه ولانه لو ورث ملك والازم باطل (الا مبعضا فيورث) ما ملكه بحريته لتمام ملكه عليه ولا شئ لسيده منه لاستيفاء حقه مما اكتسبه بالرقية واستثنى ايضا كافر له أمان جنى عليه حال حريته وأمانه ثم نقض الامان فسبى واسترق وحصل الموت بالسراية حال رقه فان قدر الدية لورثته (ولا يرث قاتل) من مورثه

والقتل تأمل (قوله وما ذكرمعها) أى من قوله ولو خلف حملا يرث الخ (قوله الكافران) هو وما ذكرمعها وذكره توطئة لقوله لا حربى وغيره (قوله كيهودى ونصرانى) وتصوير ارث اليهودى من النصرانى وعكسه مع أن المنتقل من ملة لملة لا يقر ظاهرا فى الولاء والنكاح وكذا النسب فيمن أحد أبويه يهودى والآخر نصرانى فانه يخير بينهما بعد البلوغ وكذا أولاده فلبعضهم اختيار اليهودية ولبعض اختيار النصرانية اه حجر (قوله لكم دينكم ولى دين) أتى به بعد الاول لانه أصرح فى الدلالة (قوله لا حربى وغيره) وان لم يكن الذمى بدارنا خلافا للصيمرى حيث قيد عدم الارث بما اذا كان بدارنا ويتوارث ذمى ومستأمن ومؤمن شرح م ر وهذا محترز قيد ملحوظ أى الكافران يتوارثان ان لم يختلفا بالحرابة وغيرها (قوله ولا مسلم وكافر) وانما جاز نكاح المسلم الكافرة لان الارث مبنى على الموالاة والنصرة وأما النكاح فنوع من الاستخدام اه م ر وقوله وان أسلم غاية للرد على القائل بأنه يرث حينئذ (قوله ولا متوارثان) التعبير بصيغة التفاعل جرى على الغالب فلا يرد نحو عمة وابن أخيها ماتا معا اذ العمة لا ترث م ر وقوله ولا متوارثان فى ذكره هذه المسائل اشارة الى اعتبار قيود فيما ذكره أولا اذ لو حذفت كانت هذه خارجة بها كأن يقال الكافران اللذان لم يختلفا فى العهد يتوارثان كالمسلمين حيث علم تحقق حياة الوارث بعد موت المورث فقوله لا حربى وغيره محترز قولنا اللذان لم يختلفا الخ وقوله ولا مسلم وكافر محترز تخصيص الارث بالكافرين والمسلمين وقوله ولا متوارثان محترز قولنا حيث علم تحقق حياة الوارث الخ ع ش (قوله كهدم) هو بفتح أوله وثانيه المهدوم وبسكون ثانيه الانهدام ولو بغير فعل وبكسر أوله وسكون ثانيه الثوب البالى ق ل على الجلال ويصح كونه هنا بسكون الدال اسما للمصدر ويراد به أثره وهو المهدوم (قوله ويستوفيه الخ) ولو عفى على مال كان فيئا اه زى (قوله وكذا الزنديق) أى من زيادتى ح ل (قوله ملك) أى ملكا تاما فلا يرد المكاتب كما فى ح ل وأيضا لو ورث لكان لسيده وهو أجنبى من الميت (قوله والازم باطل) وانما لم يقولوا بارثه ثم يتلقاه سيده بحق الملك كما قالوا فى قبوله نحو وصية أو هبة له لان هذه عقود اختيارية تصح للسيد فايقاعها لقنه ايقاع له ولا كذلك الارث اه شرح م ر (قوله واستثنى) قال م ر ويمكن منع الاستثناء بأن أقاربه انما ورثوه نظرا للحرية السابقة لاستقرار جنايتها قبل الرق لكن وجه الاستثناء هو النظر لكونهم حال الموت أحرارا وهو قن (قوله قدر الدية) أى دية الجرح لا دية النفس واطلاق الدية عليها من باب التوسع عزيزى وع ن وعبارة ح ط فان قدر الارش

من قيمته لورثته اه فعلم أن الجاني يضمنه بالقيمة ثم إن كانت الجناية على ماله أرش مقدر كقطع يده فهو الواجب للوارث من تلك القيمة الواجبة على الجاني والباقي منها لمسترقه فان كانت القيمة أقل من مقدار الارش أو مساوية له فاز بها الوارث ولا شيء لمسترقه وان كانت الجناية على غير ماله أرش مقدر فعلى الجاني القيمة وللوارث أقل الامرين من القيمة ودية النفس الواجبة بالسراية فان كانت القيمة أقل فاز بها الوارث وان كانت دية النفس أقل فالزائد من القيمة على الدية لمسترقه لانه مات بالجناية في ملكه وانما وجب على الجاني القيمة مطلقا القاعدة أن ما كان مضمونا في الحالين حال الجناية وحال الموت فالعبرة فيه بالانتهاء وهو رقه هنا اه شيخنا مدابغي (قوله وان لم يضمن) للرد على القول الضعيف القائل بأنه يرثه اذا لم يضمن كان قتله بحق كقصاص أو قود أو دفع صائل سواء كان بسبب أم بشرط أم مباشرة وان كان مكرها أو ساكما أو شاهدا أو مزكيا فالقاتل مستعمل في حقيقته ومجازه اذ لو ورث لاستعجل الورثة قتل مورثهم فيؤدي الى خراب العالم نعم يرث المفتي ولو في معين وراوي خبر موضوع به أي القتل لان قتله لا ينسب اليهما بوجه اذ قد لا يعمل به بخلاف الحاكم ونحوه ممامر شرح م ر ومثل المفتي وراوي الخبر القائل بالعين والقاتل بالحال كما قاله ع ش على م ر وقول م ر موضوع به أي أو صحيح أو حسن بالاولى ع ش ومثال الشرط حفر بئر عدوانا بغير ملكه بخلاف ما اذا حفرها بملكه ووقع فيها مورثه فانه يرثه (قوله ولتهمة استعجال قتله) أي باعتبار السبب فلا ينافي كونه مات بأجله كما هو مذهب أهل السنة شرح م ر (قوله المذكور) أي قوله ولا متوارثان ماتا بهدم وغرق (قوله لما يأتي) أي قوله قريبا الان انتفاء الارث معه لا لانه مانع بل لانتفاء الشرط (قوله مجاز) لعدم صدق حد المانع عليه وهو الوصف الوجودي الظاهر المنضبط المعرف نقيض الحكم شرح م ر فهو مجاز بالاستعارة فشبه انتفاء الشرط بالمانع بجامع منافاة كل للحكم وأطلق الثاني على الاول (قوله واختلاف العهد) فيه ان الحربي لا عهد له الا أن يقال ان القضية في المعنى سالبة فكأنه قال وعدم مساواتهما في العهد وهذا صادق بعدم العهد (قوله كما في انتفاء النسب) كالمنفي بلعان (قوله ومن فقد الخ) لما فرغ من موانع الارث شرع في أسباب موانع صرف الميراث حالا وهي ثلاثة احدها الشك في الوجود وأشار اليه بقوله ومن فقد الثاني الشك في الحمل واليه أشار بقوله والمشكل الخ وقول ز ي في أسباب موانع الخ لا حاجة الى قوله أسباب بل الاولى حذفه (قوله حتى تقوم بينة) ولا بد من الثبوت عند القاضي ولا يشترط الحكم بها اسم (قوله بمضي مدة) أي بسبب مضي مدة وعبارة المنهاج

(وان لم يضمن) بقتله لخبر الترمذي وغيره بسند صحيح ليس للقاتل شيء أي من الميراث ولتهمة استعجال قتله في بعض الصور وسدا للباب في الباقي ولان الارث للموالاة والقاتل قطعها واما المقتول فقد يرث القاتل بأن يجرحه أو يضربه ويموت هو قبله ومن الموانع الدور الحكمي وهو أن يلزم من توريث شخص عدم توريثه كأخ أقر بابن للميت فيثبت نسب الابن ولا يرث كما مر في الاقرار واما استبهام تاريخ الموت المذكور فمنهم من عده مانعا ومنهم من منع لما يأتي وقد قال ابن الهائم في شرح كفايته الموانع الحقيقية أربعة القتل والرق واختلاف الدين والدور وما زاد عليها فتسميته مانعا مجاز والاوجه ما قاله في غيره انها ستة هذه الاربعة والردة واختلاف العهد وان ما زاد عليها مجاز لان انتفاء الارث معه لا لانه مانع بل لانتفاء الشرط كما في جهل التاريخ أو السبب كما في انتفاء النسب (ومن فقد) بأن انقطع خبره (وقف ماله حتى تقوم بينة بموته أو يحكم قاض به بمضي مدة) من ولادته (لا يعيش فوقها ظنا فيعطى ماله من يرثه حينئذ

أى حين قيام البينة أو الحكم فان مات قبل ذلك ولو بلحظة لم يرث منه شيأ لجواز موته فيها وهذا عندنا طلاقهما الموت كان استنادا الى وقت سابق لكونه سبق بمدة فينبغى أن يعطى من يرثه ذلك الوقت وان سبقهما ولعله مرادهم نبه عليه السبكى فى الحكم ومثله البينة بل أولى وتعبيرى حينئذ أعم من تعبير الاصل بوقت الحكم (ولو مات من يرثه) المفقود قبل قيام البينة والحكم بموته (وقفت حصته) حتى يتبين حاله (وعمل فى حق (الحاضر بالاسوء) فمن يسقط منهم بحياة المفقود أو بموته لا يعطى شيأ حتى يتبين حاله ومن ينقص حقه منهم بذلك يقدر فى حقه ذلك ومن لا يختلف نصيبه بهما يعطاه ففى زوج وعم وأخ لاب مفقود يعطى الزوج نصفه ويؤخر العم وفى جد وأخ لابوين وأخ لاب مفقود يقدر فى حق الجد حياته فيأخذ الثلث وفى حق الاخ لابوين موته فيأخذ النصف ويبقى السدس ان تبين موته فللجد أو حياته فللاخ (ولو خلف حملا يرث) لا محالة بعد انفصاله بأن كان منه (أو قد يرث بأن كان من غيره كحمل أخيه لابيه فانه ان كان ذكرا ورث أو أنثى فلا (عمل باليقين فيه وفى غيره) قبل انفصاله (فان لم يكن وارث سواه) أى الحمل (أو كان) ثم من) أى وارث (قد يحجبه) الحمل (أو) كان ثم من لا يحجبه (ولا مقدر له كولد وقف المتروك) الى انفصاله احتياطا ولانه لا حصر للحمل (أوله مقدر أعطيه عائلا ان أمكن عول كزوجة حامل وأبوين) لها ثمن ولهما سدسان عائلات لاحتمال أن الحمل بنات فتعول المسألة من أربعة وعشرين الى سبعة وعشرين وتسمى المنبرية

أو تقضى مدة يغلب انه لا يعيش فوقها فيجتهد القاضى ويحكم بموته ولا تقدر المدة بشئ على الصحيح شرح م ر (قوله قبل ذلك) أى قبل البينة أو الحكم (قوله لجواز موته) أى المفقود فيها أى اللحظة التى مات فيها الوارث أى فيكونان تقارنا فى الموت (قوله وهذا) أى قوله فيعطى الخ وقوله عند اطلاقهما أى البينة والحكم كما صرح به م ر (قوله وان سبقهما) أى سبق الوقت البينة والحكم والواو للحال وقربه ولعله أى هذا التفصيل (قوله وقفت حصته الخ) فلو مات عن أخوين أحدهما مفقود وجب وقف نصيبه الى الحكم بموته ثم اذا لم تظهر حياته فى مدة الوقف يعود كل مال الميت الى الحاضر وليس لورثة المفقود منه شئ اذ لا ارث بالشك لاحتمال موته قبل مورثه ذكره الغزالى وغيره وهو ظاهر اه شرح م ر وقوله يعود أى بعد الحكم بموته كما يؤخذ من قوله قبل وجب وقف نصيبه الى الحكم بموته لكن ذكر فى شرح الترتيب ان الحكم بموته ينزل منزلة وقت موته فيعطى نصيبه الموقوف لورثته لانه كان حيا حكما قبل الحكم بموته ويوافقه قول البرماوى وان من شروط الارث تحقق حياة الوارث حياة مستقرة بعد موت المورث أو الحاقه بالاحياء حكما كالحمل والمفقود ولو تلف المال الموقوف للغائب كان على الكل فاذا حضر استرد ما دفع لهم وقسم بحسب ارث الكل كما صرحوا به فيما اذا بانت حياة الحمل وذكورة الخنثى فيما يأتى شرح م ر (قوله أو موته) انظر صورته ويمكن تصويره بما اذا مات شخص عن أختين شقيقتين وأخت وأخ لاب مفقود فبتقدير حياته يعصب الاخت للاب وبتقدير موته تسقط فالاسوء فى حقها موته كما قاله سم ويتصور أيضا ببنتين وبنت ابن وابن ابن مفقود اه (قوله بعد انفصاله) ظاهره انه لا يرث الا بعد انفصاله مع انه يرث وهو فى بطن أمه عقب موت المورث الا أن يقال المعنى يتحقق ارثه ويستقر بعد انفصاله (قوله بأن كان منه) ولو بواسطة كأن مات عن زوجة ابن حامل وقوله كحمل أخيه لابيه احترازا من حمل أخيه لامه لانه لا يرث مطلقا والا فلا فرق بين حمل أخيه لابيه وحمل شقيقه شيخنا (قوله أو كان ثم من) أى وارث كأخ لابيه أم مع حمل تموت عنه ان كان ذكرا حجب الاخ وان كان أنثى لم يحجبه (قوله ولانه لا حصر للحمل) فقد وجد فى بطن خمسة وسبعة واثنا عشر وأربعون على ما حكاه ابن الرفعة وان كلا منهم كان كالاصبع وانهم عاشوا وركبوا الخيل مع أبيهم فى بغداد وكان ملكا شرح م ر وكانت امرأته تلد الاناث فحملت مرة وقال لها ان ولدت أنثى لاقتلنك فلما قربت ولادتها فزعت وتضرعت الى الله تعالى فولدت ما ذكر اه ع ن (قوله الى سبعة وعشرين) للزوجة ثلاثة وللابوين ثمانية ويوقف الباقى فان كان بنتين فلهما

لان عليا رضى الله عنه كان يخطب على منبر الكوفة قائلا الحمد لله الذى يحكم بالحق قطعا ويجزى كل نفس بما تسعى واليه المآب والرجعى فسئل حينئذ (٣٥) عن هذه المسألة فقال ارتجالا صار ثمن المرأة تسعا ومضى فى خطبته (وانما يرث) الحمل (ان انفصل حيا) حياة مستقرة (وعلم وجوده عند الموت) بأن ولدته لاقل من أكثر مدة الحمل ولم تكن حليلة فان كانت حليلة فبأن تلد لدون ستة أشهر والا فلا يرث الا ان اعترف الورثة بوجوده عند الموت (والمشكل) وهو من له آلتا الرجال والنساء أو ثقبة تقوم مقامهما (ان لم يختلف ارثه بذكورة وأنوثة) كولد أم ومعتق (أخذه والا) أى وان اختلف ارثه بهما (عمل باليقين فيه وفى غيره ووقف ما شك فيه) حتى يتبين الحال أو يقع الصلح ففى زوج وأب وولد خنثى للزوج الربع وللاب السدس وللخنثى النصف ويوقف الباقى بينه وبين الاب (ومن جمع جهتى فرض وتعصيب كزوج هو ابن عم ورث بهما) لانهما سببان مختلفان فيستغرق المال ان انفرد (لا كبنت هى أخت لاب) بأن يطأ شخص بشبهة أو مجوسى فى نكاح (بنته فتلد بنتا) وتموت عنها (ف) ترث (بالبنوة) فقط لا بهما و بالاخوة لانهما قرابتان يورث بكل منهما بالفرض منفردتين فيورث بأقواهما مجتمعتين لانهما ٧ كالاخت لابوين لاترث النصف بأخوة الاب والسدس بأخوة الام وقولى لاب مع التصريح بالتصوير من زيادتى (أو) جمع (جهتى فرض ورث (بأقواهما) فقط والقوة

مع العول بثلاثة والا كل الثمن والسدسان شرح م ر (قوله ويجزى) بفتح أوله قال تعالى وجزاهم بما صبروا جنة وقال ليجزيهم الله أحسن ما عملوا (قوله فسئل الخ) الظاهر أنه حين السؤال كانت البنتان فيه موجودتين بالفعل وتكون الاشارة بقوله عن هذه لما فيه العول المذكور كما يدل عليه كلامه بعد (قوله ارتجالا) أى من غير سبق اعمال رؤية كما يعلم من المختار (قوله وانما يرث) أى يتحقق ارثه ان انفصل أى انفصل كله حيا وخرج بكله موته قبل تمام انفصاله فانه كالميت هنا وفى سائر الاحكام الا فى الصلاة عليه اذا استهل ثم مات قبل تمام انفصاله وفيما اذا حز انسان رقبته قبل انفصاله فانه يقتل به شرح م ر (قوله حياة مستقرة) وهى التى يبقى معها ابصار ونطق وحركة اختيارية ع ش على م ر (قوله وعلم وجوده) ولو بمادته كالمنى اه سم (قوله لاقل من أكثر مدة الحمل) صادق بستة أشهر وأقل وبأكثر منها الى دون أربع سنين (قوله فان كانت حليلة) بأن كان للميت أخ رقيق متزوج بحرة وكانت حاملا من أخيه وانما قلنا رقيق لانه لو كان حرا كان هو الوارث لا الحمل (قوله الا ان اعترف الورثة الخ) أى الا ان انفصل لفوق ستة أشهر ودون فوق أربع سنين وكانت فراشا واعترفت الورثة الخ ع ش على م ر (قوله والمشكل الخ) ومادام مشكلا يستحيل كونه أبا أو جدا أو أما أو زوجا أو زوجة شرح م ر (قوله حتى يتبين) ولو بقوله ولو اتهم شرح م ر (قوله أو يقع الصلح) ولا بد من لفظ صلح أو تواهب واغتفر مع الجهل للضرورة ولا يصالح ولى محجور عن أقل من حقه بفرض ارثه شرح م ر (قوله ويوقف الباقى) وهو واحد لان المسألة من اثنى عشر فان بان ذكرا أخذه أو انثى أخذه الاب (قوله جهتى فرض) المراد بالجهة السبب كما يشير اليه تعليله بقوله لانهما سببان مختلفان أى ومن جمع سببين سببا للارث بالفرض وسببا للارث بالتعصيب فالزوجية سبب للارث بالفرض وبنوة العم سبب للارث بالتعصيب لا يقال هذا مكرر مع ما سلف فى الاب من أنه يرث بهما لانا نقول ذاك بجهة واحدة وهى الابوة والكلام هنا فى جهتين ع ن (قوله وتعصيب) أى بنفسه بدليل قوله لا كبنت هى أخت لاب فان الاخت للاب عصبة مع الغير لا بالنفس (قوله وتموت) أى الكبرى عنها أى عن بنتها التى هى أختها لابيها ولو ماتت الصغرى أولا فالكبرى أمها وأختها لابيها ولها الثلث بالامومة وتسقط الاخوة جزما زى لقوة الام لانها لا تحجب حرمانا (قوله بأقواهما فقط) كأن الفرق بينه وبين ما سبق فى جهتى الفرض والتعصيب ان هاتين القرابتين لا يجتمعان فى الاسلام قصدا بخلاف تينك ورأيت بعضهم فرق بأن الفرض والتعصيب عهد الارث بهما فى الشرع فى الاب والجد بخلاف الفرضين اه سم وعميرة

(بأن تحجب احداهما الاخرى كبنت هي أخت لام بأن يطأ) من ذكر (أمه فتلد بنتا) فترث منه بالبنوة دون الاخوة (أو) بأن (لاتحجب) احداهما دون الاخرى (كأم هي أخت لاب بأن يطأ) من ذكر (بنته فتلد بنتا) فترث والدتهما منها بالامومة دون الاخوة لان الام لاتحجب بخلاف الاخت (أو) بأن (تكون) احداهما (أقل حجبا) من الاخرى (كأم أم هي أخت) لاب (بأن يطأ) من ذكر (بنته الثانية فتلد ولدا) فالاولى (٣٦) أم أمه وأخته لابيه فترث منه بالجدودة دون الاخوة لان الجدة أم الام انما تحجبها الام والاخت يحجبها جمع كما مر (ولو زاد أحد عاصبين) في درجة (بقرابة أخرى كابني عم أحدهما أخ لام) بأن يتعاقب أخوان على امرأة فتلد كل منهما ابنا ولاحدهما ابن من غيرها فابناه ابنا عم الابن الآخر وأحدهما أخوه لامه (لم يقدم) على الآخر (ولو حجبته بنت عن فرضه) لان أخوة الام ان لم تحجب فلها فرض والا صارت بالحجب كأنها لم تكن فلم يرجح بها على التقديرين

(فصل) في أصول المسائل وبيان مايعول منها (ان كانت الورثة عصبات قسم المتروك) هو أعم من قوله المال (بينهم) بالسوية (ان تمحضوا ذكورا) كثلاث بنين (أو اناثا) كثلاث نسوة أعتقن رقيقا بالسوية بينهن (فان اجتمعا) أي الصنفان من نسب (قدر الذكر أنثيين) ففي ابن وبنت يقسم المتروك على ثلاثة للابن اثنان وللبنت واحد (وأصل المسألة عدد رؤسهم) بعد تقدير الذكر برأسين اذا كان معه أنثى اى (وان كان فيها ذو فرض) كنصف (أو فرضين متماثلي المخرج) كنصفين (فأصلها منه) أي من المخرج فالمخرج أقل عدد

(قوله بأن تحجب احداهما) أي حجب حرمان أو نقصان وصورة حجب النقصان أن ينكح مجوسي بنته فتلد بنتا ويموت عنهما فلهما الثلثان ولا عبرة بالزوجية لان البنت تحجب الزوجة من الربع الى الثمن ز ي (قوله فتلد بنتا) وتموت تلك البنت (قوله لان الام لاتحجب) أي حرمانا أصلا ز ي (قوله وأخته لابيه فترث) أي بعد موت الام (قوله بالجدودة دون الاخوة الخ) نعم ان حجبت القوية ورثت بالضعيفة كأن ماتت هنا عن الام وامها فاقوى الجهتين العليا وهي الجدودة محجوبة بالام فترث بالاخوة وللام الثلث ولاتنقصها الخوة نفسها مع الاخرى عن الثلث الى السدس وللعليا النصف بالاخوة ويلغز بها فيقال قد ترث الجدة أم الام مع الام ويكون للجدة النصف وللام الثلث قال الشيخان ولا يورث هنا بالزوجية لبطلانها وفيه نظر بناء على صحة انكحتهم كما سيأتي ز ي و م ر (قوله لم يقدم على الآخر) فله السدس فرضا والباقي بينهما بالعصوبة واذا حجبته بنت عن فرضه فلها النصف والباقي بينهما بالسوية وسقطت أخوته بالبنت ز ي فقوله لم يقدم أي من جهة التعصيب (قوله ولو حجبته) للرد على القول الآخر القائل بأنه ان حجبته بنت عن فرضه الذي يأخذه بأخوة الام يقدم لان أخوة الام لما حجبت تمحضت للتقوية والعصوبة فعمل بها شيئا (قوله على التقديرين) أي على تقدير الحجب وعدمه فتأمل (فصل في أصول المسائل) أي فيما تتأصل منه المسألة ويصير أصلا برأسه (قوله ان تمحضوا) أي الورثة وادخال محض الاناث في ضمير المذكور صحيح نظرا لعموم أول الكلام بر ماوي ولا يتمحض الاناث عصبات الا في الولاء كما في شرح م ر (قوله بالسوية بينهن) قيد بذلك ليطابق قوله قبل بالسوية (قوله من نسب) خرج الولاء فانه لاتقدير فيه وأصل المسألة مخرج الاجزاء كثلث ونصف وسدس فأصلها ستة وان كانوا أربعة لواحد الربع ولآخر السدس ولآخر الثلث فأصلها اثنا عشر (قوله وان كان فيها) أي الورثة لا العصبات وان دل عليه السياق لفساد معناه شرح م ر (قوله كنصفين) كزوج وأخت لغير أم (قوله فأصلها منه) من بيانية اى أصلها هو

يصح منه الكسر (فمخرج النصف اثنان والثلث) والثلثين (ثلاثة والربع أربعة والسدس ستة والثمن ثمانية) لان أقل عدد له نصف صحيح اثنان وكذا البقية وكلها مأخوذة من أسماء الاعداد الا النصف فانه من التناصف فكأن المقتسمين تناصفا وقتسما بالسوية ولو أخذ من اسم العدد لقيل له ثني بالضم كما في غيره من ثلث وربع وغيرهما (أو مختلفيه) أي المخرج (فان تداخل مخرجاهما بأن فنى الاكثر بالاقل مرتين فأ كثر فأصلها) أي المسألة (أكثرهما كسدس وثلث) في مسألة أم وولديها وأخ لغير أم فهي من ستة (٣٧) (أو توافقا بأن لم يفنهما الا عدد ثالث فأصلها حاصل ضرب وفق أحدهما في الآخر كسدس وثمن) في مسألة أم وزوجة وابن فأصلها أربعة وعشرون حاصل ضرب وفق أحدهما وهو نصف الستة أو الثمانية في الآخر (والمتداخلان متوافقان ولا عكس) أي ليس كل متوافقين متداخلين فالثلاثة والستة متداخلان ومتوافقان بالثلث والاربعة والستة متوافقان من غير تداخل والمراد بالتوافق هنا مطلق التوافق الصادق بالتماثل والتداخل والتوافق لا التوافق الذى هو قسيم التداخل كما أوضحته في شرحي الفصول وغيرهما (أو تباينا بأن لم يفنهما الا واحد) ولا يسمى في علم الحساب عددا (فأصلها حاصل ضرب أحدهما في الآخر كثلث وربع) في مسألة أم وزوجة وأخ لغير أم فأصلها اثنى عشر حاصل ضرب ثلاثة في أربعة (فالاصول) عند المتقدمين وهي مخارج الفروض سبعة (اثنان وثلاثة وأربعة وستة وثمانية واثنى عشر وأربعة وعشرون) وزاد بعض المتأخرين عليها أصلين آخرين في مسائل الجد والاخوة ثمانية عشر وستة وثلاثين فأولهما كأم وجد وخمسة اخوة لغير أم وانما كانت من ثمانية عشر لان أقل عدد له سدس صحيح وثلث ما يبقى هو هذا العدد والثانى كزوجة وأم وجد وسبعة اخوة لغير أم وانما كانت من ستة وثلاثين لان أقل عدد له ربع وسدس صحيحان وثلث ما يبقى هو هذا العدد

أي المخرج (قوله يصح منه الكسر كالنصف والربع الخ) فان أقل عدد يصح منه النصف اثنان وهكذا (قوله بأن فنى) بالكسر مختار ع ش (قوله متوافقان) أي مشتركان في جزء من الاجزاء ح ل وانظر أي فائدة لذكر هذا مع أن المتوافقين هنا بالمعنى الاعم وهو غير مراد هنا وقوله متوافقان أي يصدق عليهما متوافقان بالمعنى الاعم (قوله ولا عكس) أي بالمعنى اللغوى وقد ينعكس عكسا منطقيا وهو بعض المتوافقين متداخلان (قوله من غير تداخل) لان شرط التداخل أن لا يزيد الاقل على نصف الاكثر ز ي (قوله والمراد بالتوافق هنا) أي في قوله والمتداخلان متوافقان وأراد بذلك دفع سؤال مقدر تقديره قد تقدم أن بين المتداخلين والمتوافقين تباينا فكيف حمل أحدهما على الآخر وحاصل الدفع أن المتوافقين هنا هما المتوافقان في أي جزء من الاجزاء وذلك يصدق على المتماثلين والمتداخلين والمتوافقين بالمعنى المتقدم لا التوافق الذى هو قسيم التداخل الخ لانه لا يصح حينئذ أن يصدق عليه لانه مباين له ح ل ألا ترى أن الثلاثة لا توافق الستة حقيقة لان شرطهما أن لا يفنيهما الا عدد ثالث والثلاثة تفنى الستة ز ي (قوله فالاصول سبعة) انما انحصرت في سبعة مع أن الفروض ستة لان للفروض حالة اجتماع وانفراد ففي الانفراد يحتاج لخمسة لان الثلث يغنى عن الثلثين وفي حالة الاجتماع يحتاج لمخرجين آخرين لان التركيب لا بد له من التماثل أو التداخل أو التباين أو التوافق ففي الاولين يكتفى بأحد المثلين أو الاكبر وفي الاخيرين يحتاج الى الضرب فيجتمع اثنا عشر وأربعة وعشرون ز ي وقوله فالاصول الخ فرعه على ما قبله لعلمه من ذكره المخارج الخمسة وزيادة الاصلين الآخرين شرح م ر (قوله اثنان) الاخصر أن يقال اثنان وضعفهما وضعف ضعفهما وثلاثة وضعفها وضعف ضعفها وضعف ضعف ضعفها برماوى (قوله في مسائل الجد والاخوة) أي حيث كان ثلث الباقى بعد

والمتقدمون يجعلون ذلك تصحيحاً لا تأصيلاً قال في الروضة وطريق (٣٨) المتأخرين هو المختار الاصح الجارى على القاعدة

وقد بسطت الكلام على ذلك في منهج الوصول الى تصحيح الفصول (وتعول منها) ثلاثة (الستة لعشرة وتراً وشفعاً) فتعول أربع مرات الى سبعة كزوج وأختين لغير أم للزوج ثلاثة ولكل أخت اثنان فعالت بسدسها ونقص من كل واحد سبع ما نطق له به والا ثمانية كهؤلاء وأم لها السدس واحد فعالت بثلثها وكزوج وأخت لغير أم وأم وتسمى المباهلة من البهل وهو اللعن ولما قضى فيها عمر بذلك خالفه ابن عباس بعد موته فجعل للزوج النصف وللأم الثلث وللأخت ما بقى ولا عول فقيل له الناس على خلاف رأيك فقال فان شاؤا فلندع أبناءنا وأبناءهم ونساءنا ونساءهم وأنفسنا وأنفسهم ثم نبتهل فنجعل لعنة الله على الكاذبين فسميت المباهلة لذلك والى تسعة كالمثل بهم أولا للعول الى ثمانية وأخ لام له السدس واحد فعالت بنصفها والى عشرة كهؤلاء وأخ آخر لام فعالت بثلثيها وتسمى هذه الشريحية لانها لما رفعت للقاضى شريح جعلها من عشرة وتسمى أم الفروخ بالخاء المعجمة وبالجيم لكثرة سهامها العائلة ولكثرة الاناث فيها

الفرض خيراً له شرح م ر (قوله تصحيحاً) بيانه أن أصل الاولى من ستة فاحتجنا الى ثلث ما بقى فضربنا ثلاثة في ستة وأصل الثانية من اثنى عشر لان فيها ربعاً وسدساً فاحتجنا الى ثلث ما بقى فضربنا ثلاثة في اثنى عشر (قوله تصحيحاً) اى لوقوع الخلاف في ثلث الباقى والاصول انما هى موضوعة للمجمع عليه شرح م ر نقلا عن الامام (قوله هو المختار) وجهه أن ثلث ما بقى فرض مضموم الى السدس أو الى السدس والربع فلتقم الفريضة من مخرجها واحتج له الموصلى بأنهم اتفقوا في زوج وأبوين على أن المسألة من ستة ولولا اقامة الفريضة من النصف وثلث ما بقى لقالوا هى من اثنين للزوج واحد يبقى واحد ليس له ثلث صحيح فنضرب ثلاثة في اثنين برماوى (قوله الجارى على القاعدة) لان فيه ضرب مخرج أحد الكسرين في مخرج الكسر الآخر وهذا هو قاعدة التأصيل لا التصحيح اذ فيه ضرب المنكسر عليهم السهام لا المخارج (قوله وتعول منها ثلاثة) اعلم أن الاصول قسمان تام وناقص فالتام هو الذى تساويه أجزاؤه الصحيحة أو تزيد عليه والناقص ما عداهما فالستة أجزاؤها تساويها والاثنا عشر والاربعة والعشرون أجزاؤهما تزيد عليهما بخلاف المخارج الاربعة الباقية فان أجزاء كل تنقص عنه فهذا ضابط الذى يعول والذى لا يعول نرى فالتام هو الذى يعول والناقص هو الذى لا يعول قال البرماوى والاصلان المزيدان لا عول فيهما لان السدس وثلث ما بقى لا يستغرقان ثمانية عشر والسدس والربع وثلث الباقى لا تستغرق ستة وثلاثين (قوله الستة) صفة العائل الستة وضعفها وضعف ضعفها (قوله للزوج ثلاثة) فنقص منه ثلاثة أسباع (قوله ولكل أخت اثنان) فنقص من كل منهما سبعان ح ل (قوله فعالت بسدسها الخ) وذلك أنه اذا نسب ما زيد على الستة اليها حصل اسم الكسر الذى هو مقدار الزيادة ومتى نسب للمجموع حصل اسم مقدار الكسر الذى نقص من كل وارث فى العول للسبعة اذا نسب الواحد للستة كان سدساً فيقال عالت بسدسها واذا نسب للسبعة كان سبعاً فيقال نقص من حصة كل وارث سبع ما نطق له به ق ل على الجلال (قوله من كل واحد سبع) هذا اذا نظر للمسألة بعد العول ووجهه أنه يؤخذ من الزوج ثلاثة أسباع وكذا من الاختين ويجعل جميع المأخوذ وهو ستة أسباع سهماً سابعاً فيكون كل سهم من السبعة ناقصاً سبعاً (قوله من البهل) بفتح الباء وضمها برماوى (قوله نبتهل) أى نلتعن أى فنقول لعنة الله على الكاذبين منا ومنكم فقيل له لم سكت عن ذلك في زمن عمر فقال كان رجلا مهاباً فهبته ق ل على الجلال (قوله فعالت بنصفها) أى بمثل نصفها وكذا قوله بثلثيها (قوله لكثرة سهامها) راجع

(والاثنى عشر لسبعة عشر وترا) فتعول ثلاث مرات الى ثلاثة عشر كزوجة وأم وأختين لغير أم للزوجة ثلاثة وللام اثنان ولكل أخت أربعة والى خمسة عشر كهؤلاء وأخ لام له السدس اثنان والى سبعة عشر كهؤلاء وأخ آخر لام له اثنان (والاربعة وعشرون) وتعول عولة واحدة وتراً انها (لسبعة وعشرين) كبنتين وأبوين وزوجة للبنتين ستة عشر وللابوين ثمانية وللزوجة ثلاثة وتقدم تسميتها منبرية وانما أعالوا ليدخل النقص على الجميع كا" رباب الديون والوصايا اذا ضاق المال عن قدر حصصهم (فرع) في تصحيح المسائل ومعرفة انصباء الورثة من المصحح (ان انقسمت سهامها) أى المسألة (من أصلها عليهم) أى على الورثة (فذاك) ظاهر كزوج وثلاثة بنين هى من أربعة لكل منهم واحد (أو انكسرت على صنف) منهم سهامه (فان باينته ضرب فى المسألة بعولها) ان عالت (عدده) مثاله بلا عول زوج وأخوان لغير أم هى من اثنين للزوج واحد يبقى (٣٩) واحد لا تصح قسمته على الاخوين ولا موافقة فتضرب عددهما فى أصل المسألة فتصح من أربعة ومثاله بالعول زوج وخمس أخوات لغير أم هى من ستة وتعول الى سبعة وتصح من ضرب خمسة فى سبعة من خمسة وثلاثين (والا) بأن وافقته (فوفقه) يضرب فيها (فما بلغ صحت منه) مثاله بلا عول أم وأربعة أعمام لغير أم هى من ثلاثة للام واحد يبقى اثنان يوافقان عدد الاعمام بالنصف فيضرب نصفه اثنان فى ثلاثة فتصح من ستة ومثاله بالعول زوج وأبوان وستة بنات هى بعولها من خمسة عشر وتصح من خمسة وأربعين (أو) انكسرت على (صنفين) سهامهما فمن وافقت سهامه) منهما ٨ أو من أحدهما يجـ (عدده رد) ـث العدد (لوفقه ومن لا) بأن باينت سهامه عدده (ترك) العدد بحاله وتعبيرى بما ذكر أولى من تعبيره بما ذكره (ثم ان تماثل عدداها) برد كل منهما الى وفقه أو ببقائه على حاله أو برد احداهما وبقاء الآخر (ضرب فيها) أى فى المسألة بعولها ان عالت (احداهما) أى العددين المتماثلين (أو تداخلا) أى عدداها (فأكثرهما) يضرب فيها (أو توافقا فحاصل ضرب وفق أحدهما فى الآخر) يضرب فيها (أو تباينا فحاصل ضرب أحدهما فى الآخر) يضرب فيها فما بلغ الضرب فى كل منها صحت منه المسألة وحاصل ذلك أن بين سهام الصنفين وعددهما توافقا وتباينا وتوافقا فى أحدهما وتباينا فى الآخر وان بين عددهما تماثلا وتداخلا وتوافقا وتباينا والحاصل من ضرب ثلاثة فى أربعة اثنا عشر فعليك بالتمثيل لها ولنمثل لبعضها فنقول أم وستة اخوة لام وثنتا عشرة أختا لغير أم هى من ستة وتعول الى سبعة للاخوة سهمان يوافقان عددهم بالنصف فيرد الى ثلاثة وللاخوات أربعة توافق عددهن بالربع فترد الى ثلاثة ويضرب احدى الثلاثتين فى سبعة تبلغ احدى وعشرين ومنه تصح ثلاث بنات وثلاثة اخوة لغير أم

الاول وما بعده راجع للثانى اهـ (فرع فى تصحيح المسائل) ولتوقفه على معرفة تلك الاحوال الاربعة وكونه توطئة لبيانها جعل الفرع ترجمة له لانه المندرج تحت أصل كلى سابق فالترجمة هنا أظهر منها فيما بعد ولكون القصد به سلامة الحاصل لكل من الكسر سمى تصحيحا شرح م ر (قوله ان انقسمت) بأن دخل كل فريق فى سهامه أو ماثله برماوى (قوله والا فوفقه) لما كانت الا نافية للتباين وهو يصدق بثلاث صور وليست كلها مرادة بين المراد بقوله بأن وافقته وقوله يضرب فيها ضمير فيها عائد للمسألة بقيدها السابق وهو قوله بعولها ان عالت فصح تمثيل الشارح للعول (قوله لغير أم) لا حاجة اليه لانه معلوم أن الاعمام للام من ذوى الارحام (قوله هى بعولها الخ) عالت بربعها ثلاثة ونقص من حصة كل وارث خمسها برماوى (قوله من خمسة وأربعين) بضرب وفق البنات وهو ثلاثة فى خمسة عشر زى (قوله وحاصل ذلك) أى النظر بين سهام كل صنف وعدده والنظر بين الاصناف بعضها مع بعض والنظر الاول محصور فى التباين والتوافق ولا يأتى فيه التماثل الانقسام حينئذ ولا التداخل لان عدد الصنف ان كان داخلا فى السهام فالسهام منقسمة عليه وان كان بالعكس رجع الى التوافق كما قاله البرماوى فى المناسخات (قوله ولنمثل لبعضها) وهو صور التماثل المتقدمة فى قوله ثم ان تماثل عدداهما الخ (قوله أم وستة اخوة) مثال لتماثل الرؤس مع الموافقة فى الصنفين مع سهامهما (قوله وتضرب احدى

هى من ثلاثة والعددان متماثلان يضرب أحدهما ثلاثة فى ثلاثة تبلغ تسعة ومنه تصح ست بنات وثلاث اخوة لغير ام عدد البنات الى ثلاثة ويضرب احدى الثلاثتين فى ثلاثة تبلغ تسعة ومنه تصح (ويقاس بهذا الذكور) كا (الانكسار على ثلاثة) من الاصناف كجدتين وثلاثة اخوة لام وعمين أصلها ستة وتصح من ستة وثلاثين (و) على (أربعة) كزوجتين وأربع جدات وثلاثة اخوة لام وعمين أصلها اثنى عشر وتصح من اثنين وسبعين (ولا يزيد) الانكسار فى غير الولاء بالاستقراء على أربعة لان الورثة فى الفريضة لا يزيدون على خمسة أصناف كما علم مما مر فى اجتماع من يرث من الذكور والاناث ومنها الاب والام والزوج ولا تعدد فيهم (فاذا أريد) بعد تصحيح المسألة (معرفة نصيب كل صنف من مبلغ المسألة ضرب نصيبه من أصلها فيما ضرب فيها فما بلغ) الضرب (فهو نصيبه يقسم على عدده) فى جدتين وثلاث أخوات لغير أم وعم هى من ستة وتصح بضرب ستة فيها من ستة وثلاثين للجدتين واحد فى ستة بستة لكل جدة ثلاثة وللاخوات أربعة فى ستة بأربعة وعشرين لكل أخت ثمانية وللعم واحد فى ستة بستة (فرع) فى المناسخات وهى نوع من تصحيح المسائل وهى لغة مفاعلة من النسخ وهى الازالة أو النقل واصطلاحا أن يموت أحد الورثة قبل القسمة

(قوله هى الثلاثتين) هذا مثال للمماثلة فى مباينة أحد الصنفين ووفق الآخر (قوله هى من ثلاثة) هذا مثال للمماثلة فى المباينة (قوله فى غير الولاء) بخلاف الولاء فقد تشترك جماعة فى ثمنه وجماعة فى سدسه وجماعة فى ربعه وجماعة فى ثلثه وجماعة فى نصف ثمنه وجماعة أخرى فى نصف ثمنه أيضا شيخنا وفيه أن هذا ليس فيه مسألة وقع الانكسار فى انصبائها بل ارثهم انما هو بالملك ولا يمكن فيه تصحيح لمسألة بل فى هذا التصوير يأخذ كل فريق ما خصه بالملك وليس فيه تصحيح لمسألة تقسم على جميع الفرق (قوله أصناف) مراده بالصنف ما يشمل الواحد (قوله فى اجتماع الخ) لانه تقدم ان الوارث حينئذ خمسة الابن والبنت والابوان وأحد الزوجين وقوله ولا تعدد فيهم وأما الابن فيتعدد وكذا البنت فيكونان صنفين وفيه ان هذا لا يدل على أن الانكسار يكون على أربعة بل ربما يدل على انه لا يزيد على صنفين وأجيب بأن الام تخلفها الجدة وفيها التعدد والزوج تخلفه الزوجة وفيها التعدد فهذان صنفان فيضمان للصنفين السابقين واما الاب فلا يمكن فيه التعدد فعلم ان الانكسار لا يزيد على أربعة لانه لا يزيد عليها فى صورة اجتماع من يرث من الذكور والاناث فيكون زائد فى غيرها بالطريق الاولى اه شيخنا وقوله وأما الابن الخ فيه أن البنين والبنات صنف واحد لا صنفان لانهما يرثان عند اجتماعهما بالبنوة الا أن يصور بالبنات مع بنى البنين لانهم قد يخلفون البنين (قوله فيما ضرب فيها) والذى ضرب فيها يسمى جزء السهم أى حظ كل سهم من سهام المسألة الاصلية أى قبل التصحيح وعبارة الشنشورى فذاك أى ما حصلته فى النسب الاربع وهو أحد المتماثلين وأكبر المتداخلين ومسطح وفق أحد المتوافقين وكامل الآخر ومسطح المتباينين جزء أى حظ السهم الواحد من أصل المسألة أو مبلغها بالعول ان عالت من التصحيح ووجه تسميته بذلك كما قاله ابن الهائم أنه اذا قسم المصحح على الاصل تاما أو عائلا خرج هو لان الحاصل من الضرب اذا قسم على أحد المضروبين خرج المضروب الآخر والمطلوب بالقسمة هو نصيب الواحد من المقسوم عليه وهو الاصل أو المنتهى اليه بالعول يسمى سهما والحظ يسمى جزءا فلذلك قيل جزء السهم أى حظ الواحد من الاصل أو المنتهى اليه اه بحروفه (فرع فى المناسخات وهى نوع) فلذا حسن ترجمتها بفرع كالذى قبلها شرح م ر (قوله مفاعلة) أى على وزنها وليس هى معناها لغة بل معناها ما بعده (قوله وهى الازالة) كما فى نسخت الشمس الظل اذا أزالته والنقل كنسخت الكتاب اذا نقلت ما فيه (قوله أن يموت) أى ما يترتب على ذلك من الاعمال الآتية من اطلاق السبب على المسبب والمعنى اللغوى موجود فيه لان المسألة الاولى

لو (مات) شخص (عن ورثة فمات أحدهم قبل القسمة فان لم يرثه غير الباقين) من ورثة الأول (وارثهم منه كارثهم) (من الاول جعل) المال بالنظر الى الحساب (كأن الثاني لم يكن) من ورثة الاول وقسم المتروك بين الباقين (كاخوة واخوات لغير أم (مات بعضهم عن الباقين) منهم (والا) أى وان ورثه غير الباقين كأن شركهم غيرهم أو ورثه الباقون ولم يكن ارثهم منه كارثهم من الاول بأن اختلف قدر استحقاقهم (فصحح مسألة كل) منهما (فان انقسم نصيب الثاني) من مسألة الاول (على مسألته) فذاك ظاهر كزوج وأختين لغير أم ماتت احداهما عن الاخرى وعن بنت المسألة الاولى من ستة وتعول الى سبعة والثانية من اثنين ونصيب ميتها من الاولى اثنان منقسم عليها (والا) أى وان لم ينقسم نصيب الثاني من الاولى على مسألته (فان توافقا ضرب في الاولى وفق مسألته والا بأن) تباينا (فكلها) فما بلغ صحتا منه (ومن له شئ من) المسألة (الاولى أخذه مضروبا) فيما ضرب فيها من وفق الثانية أو كلها ومن له شئ من الثانية أخذه مضروبا (في نصيب الثاني من الاولى أو) في (وفقه) ان كان بين مسألته ونصيبه وفق مثال الوفق جدتان وثلاث أخوات متفرقات ماتت الاخت للام عن أخت لام وهى الاخت للابوين في الاولى وعن أختين لابوين وعن أم وهى احدى الجدتين في الاولى المسألة الاولى من ستة وتصح من اثنى عشر والثانية من ستة ونصيب ميتها من الاولى اثنان يوافقان مسألته بالنصف فيضرب نصفها في الاولى يبلغ ستة وثلاثين لكل جدة من الاولى سهم في ثلاثة بثلاثة وللوارثة في الثانية سهم منها في واحد بواحد وللاخت للابوين في الاولى ستة منها في ثلاثة بثمانية عشر ولها من الثانية سهم في واحد بواحد وللاخت للاب في الاولى سهمان في ثلاثة بستة وللاختين للابوين في الثانية أربعة منها في واحد بأربعة ومثال عدم الوفق زوجة وثلاث بنين وبنت ماتت البنت عن أم وثلاثة اخوة وهم الباقون من الاولى المسألة الاولى من ثمانية والثانية تصح من ثمانية عشر ونصيب ميتها من الاولى سهم لا يوافق مسألته فتضرب في الاولى تبلغ مائة وأربعة وأربعين للزوجة من الاولى سهم في ثمانية عشر بثمانية عشر ومن الثانية ثلاثة في واحد بثلاثة ولكل ابن من الاولى سهمان في ثمانية عشر بستة وثلاثين ومن الثانية خمسة في واحد بخمسة وما صحت منه المسألتان صار كمسألة أولى فاذا مات ثالث عمل في مسألته ما عمل في مسألة الثاني وهكذا

﴿كتاب الوصية﴾

ذهبت وصار الحكم للثانية مثلا ومعلوم أن هذا بحسب الغالب والا فقد يصحان بما صحت منه الاولى وأيضا المال قد تناسخته الايدى شرح م ر وعبارة البرماوى سمى بها المعنى المراد لما فيها من ازالة أو تغيير ما صحت منه الاولى أو لانتقال المال من وارث الى وارث وبذلك علم أن المفاعلة ليست على بابها اذ ليس هنا الا ناسخة أو منسوخة قال شيخنا وقد يقال هى صحيحة في غير الاولى والاخيرة اذ كل ما بينهما ناسخة ومنسوخة (قوله كاخوة الخ) أو بنين وبنات مات بعضهم عن الباقين وآثر الاخوة لان ارثهم من الاول والثاني بالاخوة بخلاف البنين فانه من الاول بالبنوة وفي الثاني بالاخوة كما في شرح م ر (قوله بأن تباينا) هو حصر لعموم النفى قبله اذ لا يأتى هنا التماثل ولا التداخل لانهما مع التماثل منقسمة وكذا مع تداخل المسألة في السهام وفي عكسه ترجع الى الوفق لانه أخصر ز ى (قوله وعن أختين لابوين) وانما لم ترثا في الاولى مع أنهما أختان لام فيها المانع قام بهما كما في البرماوى وشرح م ر أو لعدم وجودهما ح ل (قوله تبلغ مائة وأربعة وأربعين) فاذا قسمتها على أربعة وعشرين بأن تقسمها على مثلها أى على الثلاثة أولا ثم اقسم الخارج على الثمانية يخرج قيراطها وهو ستة فيكون كل ستة من الاسهم بقيراط فلكل ابن ستة قراريط وخمسة أسداس قيراط وللزوجة ثلاثة قراريط ونصف قيراط

﴿كتاب الوصية﴾

أخرها عن الفرائض لان قبولها وردها ومعرفة قدر ثلث المال ومن يكون وارثا متأخر
عن الموت فسقط القول بأن الانسب تقديمها على ماقبلها لان الانسان يوصي ثم يموت
ثم تقسم تركته شرح م ر (قوله الشاملة للايصاء) أي فلا يقال ان الترجمة قاصرة
عن الايصاء زي (قوله وصل خير دنياه بخير عقباه) يحتمل أن المراد بخير دنياه
الخير الذي حصل له قبل الموت بأعمال الطاعة وبخير عقباه الخير الذي يحصل بعد
موته بسبب حصول الموصى به للموصى له فهو بايصائه يحصل له بعد موته خير وقد
صدر منه في حياته خير فقد وصل أحدهما بالآخر ويحتمل أن معناه أنه وصل خير
دنياه أي تمتعه في دنياه بالمال بخير عقباه أي انتفاعه بالثواب الحاصل بالوصية
بالمال سم والاول أظهر وعبارة ح ل قوله وصل خير دنياه أي الخير الواقع منه
في دنياه وهو تصرفاته المشتملة على الخير المنجزة في حال حياته وصحته وقوله بخير
عقباه أي بالخير الواقع منه في عقباه أي في آخرته أي وهو في الدار الآخرة أي وصل
القربات المنجزة الواقعة منه في دنياه وهي حالة الحياة بالقرب المعلقة بموته التي تكون
بعد موته وفيه أن هذا لا يأتي في الايصاء الشامل له الوصية والانسب أن يقال وصل
خير عقباه بخير دنياه لان القصد بالوصية اتصال ما بعد الموت الى ماقدمه في حياته والاصل
اتصال المتأخر بالمتقدم وأجيب بأن العبارة مقلوبة قال الدميري رأيت بخط ابن
الصلاح أبي عمرو أن من مات بغير وصية لا يتكلم في مدة البرزخ وان الاموات
يتزاورون سواه فيقول بعضهم لبعض ما بال هذا فيقال مات عن غير وصية ويمكن
حمل ذلك على ما اذا مات عن غير وصية واجبة أو خرج مخرج الزجر اه ع ش (قوله
وشرعا) لا بمعنى الايصاء وأما بمعنى الايصاء فهي اثبات حق مضاف لما بعد الموت
كما سيأتي (قوله ولو تقديرا) كأوصيت له بكذا دون أن يقول بعد موتي سم
لان الوصية صريحة وان لم يذكر بعدها لفظ الموت بخلاف غيرها كأعطوا له كذا
لا يكون صريحا الا ان قال بعد موتي ح ل (قوله وان التحقا بها حكما) عبارته
في كتاب التدبير متنا وشرحا والمدبر يعتق بالموت محسوبا من الثلث بعد الدين
وان وقع التدبير في الصحة كمعتق علق بصفة قيدت بالمرض أي مرض الموت كان
دخلت الدار في مرض موتي فأنت حر ثم وجدت الصفة أو لم يقيد به ووجدت فيه
باختياره أي السيد فانه يحسب من الثلث فان وجدت بغير اختياره فمن رأس المال
اعتبارا بوقت التعليق لانه لم يكن متهما بابطال حق الورثة (قوله أو الملحق به) أي
بمرض الموت كتقديمه للقتل ونحوه مما سيأتي (قوله ما حق امرء) قال الطيبي
والكرماني ما نافية ولمشي صفة لمسلم ويوصي فيه صفة شيء ويبيت ليلتين صفة أيضا

الشاملة للايصاء هي لغة
الايصال من وصى الشيء بكذا
وصله به لان الموصي وصل خير
دنياه بخير عقباه وشرعا
لا بمعنى الايصاء تبرع بحق
مضاف ولو تقديرا لما بعد
الموت ليس بتدبير ولا تعليق
عتق وان التحقا بها حكما
كالتبرع المنجز في مرض الموت
أو الملحق به والاصل فيها قبل
الاجماع قوله تعالى من بعد
وصية يوصى بها أو دين وأخبار
كخبر الصحيحين ما حق امرء مسلم
له شيء يوصى فيه يبيت ليلتين
الا ووصيته مكتوبة عنده

لمسلم والمستثنى خبر واعترض بأن الخبر لا يقترن بالواو وقال الزركشي يبيت هو الخبر وكأنه على حذف أن ومفعول يبيت محذوف أي مريضا اهـ شوبري هذا والأولى أن يجعل يبيت خبرا والمستثنى حالا أي ما الحزم والرأي حقه أن يبيت إلا في هذه الحالة لأن الإنسان لا يدري متى يفجأه الموت أي لا ينبغي له أن يبيت ليلتين إلا في هذه الحالة والليلتان ليستا للتقييد والمراد أنه لا يمضي عليه زمن من ملك الشيء الموصى فيه إلا ووصيته مكتوبة عنده أي مشهد عليها لكن سومح له في الليلتين وقول المحشي مفعول يبيت صوابه خبر يبيت وقوله مريضا ليس بقيد لأن الوصية مطلوبة مطلقا فالأولى جعل يبيت تامة والمراد بالكتابة الإشهاد (قوله أركانها) لا بمعنى الإيصاء أما بمعنى الإيصاء فهي أربعة أيضا لكن يبدل الموصى به بالموصى فيه والموصى له بالوصي (قوله موصى له) قضية جعله من الأركان أنه يشترط ذكره والمعتمد خلافه فلو اقتصر على قوله أوصيت بثلث مالي صح وصرف في وجوه البر سبط ط ب وأجيب بأن المراد موصى له ولو ضمنا وهنا مذكور ضمنا لأن الغالب صرف الوصية للفقراء ووجوه البر (قوله وحرية) أي كلا أو بعضا م ر (قوله واختيار) لا يغني عنه التكليف لأن المكره مكلف على الصحيح خلافا لما في جمع الجوامع ولو سكت المصنف عن القيد المذكور انتفى صحة وصية المكره لكونه مكلفا وليس كذلك اهـ ع ش ملخصا (قوله ولو كافرا) وفارق عدم انعقاد نذره بأنه قربة محضة بخلافها برماوي (قوله ولو مكاتبا) أي لم يأذن له سيده شرح م ر (قوله وشرط في الموصى له الخ) ولا يرد على المصنف صحتها مع عدم ذكر جهة ولا شخص كأوصيت بثلث مالي ويصرف للفقراء والمساكين أو بثلثه لله تعالى ويصرف في وجوه البر لأن من شأن الوصية أن يقصد بها أولئك فكان إطلاقها بمنزلة ذكرهم ففيه ذكر جهة ضمنا وبهذا فارقت الوقف فإنه لا بد فيه من ذكر المصرف شرح م ر (قوله معلوما) أي مرجردا أخذا من قوله ولا لحمل سيحدث الخ (قوله أهلا للملك) أي حين الوصية م ر (قوله فلا تصح لكافر) جملة ما ذكر من القيود ثلاثة تفريع على كل من الثاني والثالث تفريعين وكذا على الأول لكنه وصل بينهما وذكر أحدهما بقوله فلا تصح لكافر بمسلم الخ وثانيهما بقوله ولا تصح لبهيمة كذا قاله الأنسب ذكر الثاني بلصق الأول (قوله بمسلم) ومثله المصحف ظاهره وإن كان يعتق عليه وعليه فما الفرق بينه وبين البيع والمراد مع القادر أنه كالبيع فتمتنع الوصية إذا كان يعتق عليه (قوله لعدم وجوده) ولأنها تمليك وتمليك المعدوم ممتنع نعم إن جعل المعدوم تبعا للموجود كأن أوصى لأولاد زيد الموجودين ومن سيحدث له من الأولاد صحت لهم تبعا قياسا على الوقف

(أركانها) لا بمعنى الإيصاء (موصى له و) موصى (به وصيغة وموص وشرط فيه تكليف وحرية واختيار) ولو كافرا حربيا أو غيره أو محجورا بسفه أو فلس لصحة عبارتهم واحتياجهم للثواب (فلا تصح) الوصية (بدونها) أي الصفات المذكورة فلا تصح من صبي ومجنون ومغمى عليه ورقيق ولو مكاتبا ومكره كسائر العقود ولعدم ملك الرقيق أو ضعفه والسكران كالمكلف وقيد الاختيار من زيادتي (و) شرط (في الموصى له) حالة كونه (مطلقا) أي سواء أكان جهة أم غيرها (عدم معصية) في الوصية له (و) حالة كونه (غير جهة كونه معلوما أهلا للملك) واشتراط الأولين في غير الجهة من زيادتي (فلا تصح لكافر بمسلم) لكونها معصية (ولا لحمل سيحدث) لعدم وجوده (ولا لأحد هذين الرجلين) للجهل به

ذم ان قال أعطوا هذا لاحد هذين صح كما لو قال لوكيله بعه لاحد هذين (ولا لميت) لانه ليس أهلا للملك (ولا لدابة) لذلك (الا ان فسر) الوصية لها (بعلفها) بسكون اللام وفتحها أي بالصرف فيه فتصح لان علفها على مالكها فهو المقصود بالوصية فيشترط قبوله ويتعين الصرف الى جهة الدابة رعاية لغرض الموصي ولا يسلم علفها للمالك بل يصرفه الوصي فان لم يكن فالقاضي ولو بنائبه (ولا تصح لعمارة كنيسة) من كافر أوغيره للتعبد فيها ولو كانت العمارة ترميما بخلاف كنيسة ينزلها المارة ولو كفارا أوموقوفة على قوم يسكنونها ولا تصح لاهل الحرب ولا لاهل الردة (وتصح لعمارة مسجد ومصالحه ومطلقا ونحمل) عند الاطلاق (عليهما) عملا بالعرف فان قال أردت تمليكه فقيل تبطل الوصية وبحث الرافعي صحتها

وهذا هو المعتمد والفرق بأن من شأن الوصية أن يقصد بها معين موجود بخلاف الوقف لانه للدوام المقتضي لشموله للمعدوم ابتداء مرجوح برماوي (قوله صح) لانه تفويض لغيره وهو انما يعطي معينا شرح م ر ولانه ايصاء بالتمليك والتمليك من الموصي اليه لا يكون الا لمعين منهما بخلاف أوصيت لاحدهما لانه تمليك لغير معين اه برماوي (قوله ولا لميت) الا ان أوصى بماء لاولى الناس وهناك ميت فيقدم به على المتنجس والمحدث الحي والمراد في محل الموصي أو محل الماء وقال الرافعي ليست هذه وصية لميت بل لوليه لانه الذي يتولى أمره برماوي وتأمل قوله الا ان أوصى بماء لاولى الخ فان ذلك لا يرد على الشارح لانه انما اشترط أهلية الملك في غير الجهة والوصية بماء لاولى الناس به وصية لجهة (قوله ولا لدابة) عبارة شرح م ر وان أوصى لدابة وقصد تمليكها أو أطلق فباطلة لان مطلق اللفظ للتمليك وهي لا تملك وفارقت العبد فيما الاطلاق بأنه يخاطب ويتأتى قبوله وقد يعتق قبل موت الموصي بخلافها وقياس ما مر من صحة الوقف على الخيل المسبلة كما قاله الزركشي صحة الوصية لها بالاولى أي عند الاطلاق عن التفسير بعلفها اه بحروفه (قوله الا ان فسر بعلفها) ولو مات الموصي قبل بيان مراده رجع الى وارثه فان قال أراد العلف صحت والا حلف وبطلت وان قال لا أدري ما أراد بطلت كما نقله في البيان عن العدة وفي الشافي للجرجاني لو قال مالك الدابة اراد تمليكي وقال الوارث أراد تمليكها صدق الوارث لانه غارم شرح م ر (قوله بسكون اللام) كيف هذا مع أن الساكن اسم للفعل الا أن يراد به المعلوف ايضا أو يراد به الصرف لمن يتعاطى علفها فيكون معناهما على الاول واحدا وهو خلاف المشهور كما يؤخذ من البرماوي (قوله فتصح) وبحث الاذرعي بطلان الوصية فيما لو كانت الدابة يعصى عليها كفرس قاطع الطريق والحربي والمحارب لاهل العدل شرح م ر (قوله ويتعين الصرف الخ) فان دلت قرينة ظاهرة على أنه انما قصد به مالكها وانما ذكرها تجملا أو مباسطة ملكه مطلقا كما لو دفع درهما لآخر وقال اشتر به عمامة مثلا ويؤخذ من ذلك ما لو ماتت الدابة أي فيكون لمالكها فهو يأتي امام ماتت فيها ستقدمت الوصية للمشتري كما في العبد قاله المصنف وقال الرافعي وجعه ان الوصية هي للبائع قال السبكي وهو الحق ان انتقلت بعد الموت والا فالحق أنها للمشتري وهو مبني العبد في التقديرين فعليه لو قبل البائع ثم باع الدابة فظاهره تبطل وتصرف الى علفها وان صارت ملك غيره شرح م ر (قوله ولا يسلم) أي لا لمالكها ولا لوارثه ولا دابة (قوله يصرفه الوصي) أي وصي الموصي (قوله للتعبد) أي يجعلونها معبدا لهم (قوله ومصالحه) عطف عام ويشترط قبول الناظر برماوي (قوله مطلقا) معتمد

(قوله

(قوله بأن للمسجد ملكا) أى ان اشتملت صيغة الموصى على لفظة للمسجد كأن قال هذا للمسجد يكون ملكا له وقوله وعليه وقفا أى ان اشتملت صيغته على لفظة على كأن قال هذا على المسجد يكون وقفا عليه فالتعبير باللام يفيد الملك وبعلى يفيد الوقف اه بابلى فعليه يكون قوله ملكا ووقفا خبرين ليكون مقدرة والظاهر أن هذا لا يتعين بل يجوز أن يكون للمسجد خبرا مقدما وملكا اسم أن مؤخر وكذا قوله وعليه وقفا والباء سببية والمعنى ان المسجد له ملك وعليه وقف (قوله وتصح لكافر) أى بغير نحو مصحف م ر وهذا لا يخالف ما مر من شرط عدم المعصية لان القصد هنا الشخص وان زال الوصف فلم يظهر قصد الوصف فيه الذى هو المعصية ق ل على الجلال فتكون صورته أن يوصى لشخص وهو فى الواقع كافر (قوله ولو حربيا ومرتدا) أى فى الواقع كقوله أوصيت لزيد أولهذا وفى الواقع أنه حربى أو مرتد أما لو قال لزيد الحربى أو المرتد فلا تصح لان تعليق الحكم بمشتق يؤذن بعلية ما منه الاشتقاق قاله ع ش خلافا للقليوبى على التحرير (قوله ومرتدا) فان مات مرتدا تبين بطلان الوصية برماوى وانما خالف الوقف الوصية لانه صدقة جارية فاعتبر فى الموقوف عليه الدوام والحربى والمرتد لا دوام لهما (قوله أن يوصى لرجل فيقتله) فهو قاتل باعتبار الاول وخبر ليس للقاتل وصية ضعيف ساقط م ر ولو صح حمل على الوصية لمن يقتله (قوله ومنه) أى مما ذكر وهو الوصية للقاتل ح ل (قوله لمن يرتد أو يحارب) أو للمرتدين أو الحربيين ق ل (قوله لانها معصية) يؤخذ منه صحة وصية حربى لمن يقتله وهو ظاهر ومثله من أوصى لمن يقتله بحق م ر (قوله ولحمل الخ) ويقبل له الولى ولو وصيا بعد الانفصال فلو قبل قبله لم يكف كما جرى عليه ابن المقرى وقال سم اعتمد م ر أن الولى يقبل له الوصية ولو قبل انفصاله ع ن (قوله أولا كثر منه) أى من الدون (قوله لان الظاهر وجوده عندها) لانه يمكن انه أوصى له عقب العلوق فيما اذا انفصل لاربع سنين فالاربعة ملحقة بما دونها كما قاله م ر (قوله لندرة وطء الشبهة) أى من غير ضرورة تدعو الى ذلك فلا يرد ما اذا ولدته لدون ستة أشهر ولم تكن فراشا فيتعين حمله على وطء الشبهة أو الزنا (قوله نعم لو لم تكن فراشا) هذا الاستدراك خرج مخرج التقييد لما سبق كأنه قال هذا اذا عرف لها فراش سابق ثم انقطع فان لم يكن لها فراش أصلا لم تصح الوصية فى الثانية لانتفاء الظهور وانحصار الطريق فى وطء الشبهة أو الزنا ح ل (قوله فان كانت فراشا) المراد بالفراش وجود وطء يمكن كون الحمل منه بعد وقت الوصية وان لم يكن من زوج أو سيد بل الوطء ليس قيدا اذ المدار على ما يحال عليه وجود الحمل ق ل على الجلال (قوله مطلقا) أى فى صحة الوصية له وعدمها

بأن للمسجد ملكا وعليه وقفا قال النووى هذا هو الافقه الارجح (و) تصح (لكافر) ولو حربيا ومرتدا وقاتل بحق أو بغيره كالصدقة عليهما والهبة لهما وصورتها فى القاتل أن يوصى لرجل فيقتله ومنه قتل سيد الموصى له الموصى لان الوصية لرقيق وصية لسيده كما سيأتى أما لو أوصى لمن يرتد أو يحارب أو يقتله أو يقتل غيره عدوانا فلا تصح لانها معصية (و) لحمل ان انفصل حيا) حياة مستقرة (لدون ستة أشهر منها) أى من الوصية للعلم بأنه كان موجودا عندها (أو) لا كثر منه (ولاربع سنين فأقل) منها (ولم تكن المرأة فراشا) لزوج أو سيد أمكن كون الحمل منه لان الظاهر وجوده عندها لندرة وطء الشبهة وفى تقدير الزنا اساءة ظن نعم لو لم تكن فراشا قط لم تصح الوصية كما نقل عن الاستاذ أبى منصور فان كانت فراشا له أو انفصل لا كثر من أربع سنين لم تصح الوصية لاحتمال حدوثه معها أو بعدها فى الاولى ولعدم وجوده عندها فى الثانية واعلم أن ثانى التوءمين تابع للاول مطلقا

(قوله وان ماذكرته الخ) أى فى قوله أولا كثر منه ولاربع سنين فانه يصدق بالستة وقوا من الحاق الستة بمافوقها أى فى التفصيل بين كونها فراشا أولا (قوله هو مافى الاصل) معتمد (قوله الحاقها بمادونها) أى فلا تفصيل فيها (قوله من تقدير لحظة للوطء) أى فيكون أقل مدة الحمل على كلامه ستة أشهر ولحظة للوطء فتكون الستة ملحقة بمادونها لان أقل مدة الحمل ناقصة لحظة الوطء شيئا (قوله فى محال آخر) كالعدد والطلاق ح ل أى فيما اذا طلقها حاملا ووضعت لستة أشهر من امكان العلوق فان العدة تنقضى به وكذا ان قال ان كنت حاملا فأنت طالق فولدت لستة أشهر من الطلاق فانها تطلق فالستة ملحقة بمادونها وقد يقال أى فائدة فى الحاقها بمادونها فى العدد مع أنها اذا ولدت لاربع سنين ولم تكن فراشا تنقضى به العدة أيضا نعم يظهر له فائدة فيما اذا وطئت بشبهة عقب الطلاق وتمكن كون الحمل منه تأمل اه (قوله جريا على الغالب) أى فمن نظر للغالب قال لابد من تقدير لحظة للوطء زائدة على الستة فتكون الستة ملحقة بمادونها ومن لم ينظر للغالب قال لا يشترط تقدير تلك اللحظة وحينئذ فتلحق بمافوقها شيئا (قوله من أن العلوق) أى سببه وهو الانزال وقوله لايقارن أول المدة أى بل يتأخر عنها وأول المدة هو الوطء (قوله والا) أى وان لم نجر على الغالب فالعبرة بالمقارنة أى بامكان مقارنة العلوق لاول المدة أى مدة الحمل (قوله على أن كلا صحيح) أى من حيث ما بناه عليه لا من حيث الحكم لان المعتمد أنها ملحقة بما فوقها شيئا فان قلت اذا كان كلام الاسنوى جاريا على الغالب فلم ضعفوه واعتمدوا كلام الاصل مع أنه على خلاف الغالب قلت اعتمدوه احتياطا للاموال لانه لما كان الانزال يمكن مقارنته للوطء وحصل الحمل لستة أشهر من الوطء كان مقارنا للوصية فلا يستحق شيئا أى اذا كانت فراشا فالاحتياط عدم تقدير لحظة قبل الوصية يوجد فيها الانزال وانما اعتبروا هذه اللحظة فى العدد فيما لو أتت بولد بعد الفراق بستة أشهر حفظا للنسب لانه يثبت بالامكان وانما اعتبروها أيضا فى الطلاق فيما لو قال لها ان لم تكونى حاملا فأنت طالق فولدت لستة أشهر من التعليق حيث لا تطلق لامكان وجوده قبل التعليق بلحظة لان العصمة محققة فلا تزول بالشك وهو احتمال مقارنة العلوق للتعليق لكن يرد على التعليل ما اذا قال ان كنت حاملا فأنت طالق فولدت لستة أشهر فانها تطلق واعتبروا اللحظة للوطء السابقة مع أن الاحتياط للعصمة عدم وقوع الطلاق لاحتمال مقارنة العلوق للتعليق فلا يكون الحمل موجودا عند التعليق الا أن يقال قصد الاثبات على النفى فى اعتبار اللحظة السابقة ليجرى الباب على وتيرة واحدة ولم ينظروا لكون العصمة

وان ماذكرته من الحاق الستة بمافوقها مافى الاصل وغيره تبعا النص لكن صوب الاسنوى الحاقها بمادونها معللا له بأنه لابد من تقدير لحظة الوطء كما ذكروه فى محال آخر ورد بأن اللحظة انما اعتبرت جريا على الغالب من أن العلوق لايقارن أول المدة والا فالعبرة بالمقارنة فالستة ملحقة على هذا بمافوقها كما قالوه هنا وعلى الاول بمادونها كما قالوه فى المحال الاخر وبذلك علم أن كلا صحيح

محققة فلا تزول بالشك أو يقال فى وقوع الطلاق احتياطا للابضاع فى تحريمها وعبارة العنانى قوله ورد الخ فرق بأن المحقق ثم الاحتياط للابضاع وهو انما يحصل بتقدير لحقه المعلوق أو بعد الوضع نظرا لتغالب من أنه لا بد منهما فنقصوهما من الستة فصارت فى حكم مادونها وأما هنا فالاصل عدم الوجود وعدم الاستحقاق ولا داعى للاحتياط وذلك الغالب يمكن أن لا يقع بأن يقارن الانزال العلوق والوضع آخر الستة فنظروا لهذا الامكان وألحقوا الستة هنا بما فوقها بجر (قوله قدر حصته) كأن ترك ابنين ودارين قيمتهما سواء فخص كلا بواحدة م ر فيؤخذ من تمثيله ان قول الشارح حتى يعين الخ أنه أوصى لكل وارث بعين هى قدر حصته كما صرح به الاصل بقوله والوصية لكل وارث بقدر حصته لغو وبعين هى قدر حصته صحيحة وانما جعلها الشارح غاية لانه ربما يتوهم أن العين اذا كانت قدر حصته لا تفتقر الى اجازة كما هو قول عندنا كما حكاه م ر اما لو أوصى لواحد من الورثة بعين هى قدر حصته فيصح أيضا ان أجاز باقى الورثة لأن يشاركهم فى الباقى (قوله ان أجيز) أى وتنفذ ان أجازه وهو قيد لمحذوف كما يدل عليه قوله أما اذا لم يجيزوا فلا تنفذ الوصية (قوله وسواء أراد الخ) والحيلة فى الوصية للوارث أن يقول أوصيت لزيد بألف ان تبرع لوارثى بخمسمائة فانه يصح ولا يتوقف على الاجازة لان الحاصل لهم من غير الميت الموصى اه سم (قوله صالح) أى ليس بضعيف ولم يرتق الى درجة الصحيح ب ر (قوله لوارث عام) أى لفرد من أفراده بأن أوصى لواحد من المسلمين معين وليس المراد أن يوصى لبيت المال بشئ كما يدل عليه قوله كأن كان وارثه بيت المال والا لقال بأن كان وارثه الموصى له ح ل وعبارة شرح م ر وقيد بعض الشراح الوارث بالخاص احترازا عن العام كوصية من لا يرثه الا بيت المال بالثلث فأقل فتصح قطعا ولا يحتاج لاجازة الامام ورد بأن الوارث جهة الاسلام لا خصوص الموصى له فلا يحتاج للاحتراز عنه اه (قوله كأن كان وارثه بيت المال) الكاف بمعنى الباء برماوى فهى استقصائية (قوله دون ما زاد) لتوقفه على الاجارة واجازة جميع المسلمين متعذرة (قوله كما سيأتى) أى فى أول فصل ينبغى أن لا يوصى الخ (قوله والعبرة بارثهم الخ) فلو أوصى لاخيه فحدث له ابن قبل موته فوصيته لاجنبى أو وله ابن ثم مات الابن قبله أو معه فوصيته لوارث شرح م ر (قوله ولا تصح لوارث بقدر حصته) أى لجميع الورثة لكل بقدر حصته أما لو أوصى لبعض الورثة بقدر حصته فتصح كما فى الروض فيستقل بذلك ان أجاز الباقى ويشاركه فيما زاد وحينئذ لا وجه لاسقاط كل من كلام الاصل وكأنه فهم أنه لا مفهوم له وليس كذلك ح ل (قوله لرقيق) ولو مكاتبا م ر (قوله وصية لسيده) ومحل صحة الوصية للعبد

(ووارث) وأن التصويب بعو خاص حتى بعين هى قدر حصته (ان أجاز باقى الورثة) المطلقين التصرف وسواء أراد على الثلث أم لا لخبر البيهقى باسناد صالح لا وصية لوارث الا أن يجيز الورثة أما اذا لم يجيزوا فلا تنفذ الوصية فان أوصى لوارث عام كأن كان وارثه بيت المال فالوصية بالثلث فأقل صحيحة دون ما زاد كما سيأتى مع زيادة (والعبرة بارثهم وقت الموت) بجوازه بهم قبل موت الموصى فلا يكونون ورثة (وبردهم واجازتهم بعده) لعدم تحقق استحقاقهم قبل موته (ولا تصح الوصية (لوارث بقدر حصته) لانه يستحقه بلا وصية وانما صحت بعين هى قدر حصته كما مر لاختلاف الاغراض فى الاعيان (والوصية لرقيق وصية لسيده) أى تحمل عليها لتصح ويقبلها الرقيق دون السيد لان الخطاب معه

اذا لم يقصد تمليكه فان قصده لم تصح كنظيره في الوقف قاله ابن الرفعة م ر واعتمد
الزيادي الصحة (قوله ولا يفتقر الى اذن السيد) بل لو نهاه لم يضر كخلعه مع نهي السيد
عنه ولو كان الرقيق قاصرا قبلها السيد كولي الحر م ر ع ش (قوله فان عتق الخ) ولو
عتق بعضه فقياس قولهم في الوصية لمبعض ولا مهاياة يقسم بينهما أنه يستحق هذا
بقدر حريته والباقي للسيد قاله الزركشي وعليه فلا فرق هنا بين وجود مهاياة وعدمها
ويفرق بأن وجود الحرية عند الوصية اقتضى ذلك التفصيل بخلاف طروها بعدها
والعبرة في الوصية لمبعض وثم مهاياة بذي النوبة يوم الموت ويوم القبض في الهبة
ولو بيع قبل موت الموصي فللمشتري والا فللبائع ومحل ذلك كله في قن عند الوصية
فلو أوصى لحر فرق لم تكن لسيده بل له ان عتق والا ففي ء وتصح لقنه برقبته شرح
م ر (قوله قبل موته) أو معه (قوله لانه وقت القبول حر) هذا التعليل ربما يوهم أنه
لو عتق بعد موت الموصي وقبل القبول تكون له لانه وقت القبول حر مع أنها للسيد
في هذه الصورة كما في شرح م ر ووجهه بأن الاصح أنها تملك بالموت بشرط القبول
بعده والعبد في هذه الصورة كان وقت الموت رقيقا ليس أهلا للتملك اه وعبارة
البرماوي نصها قال شيخنا الوجه وقت الموت ليطابق المدلول الذي هو المعبر (قوله
وشرط في الموصى به كونه مباحا) عبارة م ر وللموصى به شروط منها كونه قابلا للنقل
بالاختيار فلا تصح بنحو قود وحد قذف لغير من هو عليه وتصح به لمن هو عليه وبحق
المعفو عنه في المرض كما صرح به البلقيني ولا بحق تابع لغيره كخيار وشفعة لغير
من هي عليه لا يبطلها التأخير لعذر وتأجيل الثمن وكونه مقصودا بأن يحل الانتفاع به
شرعا (قوله يقبل النقل) أي بملك أو اختصاص بدليل قوله ويختص الخ والمراد يقبل
النقل ولو مآلا فدخل الحمل (قوله ان انفصل حيا) أي لوقت يعلم وجوده عند الوصية
أما في الآدمي فيأتي فيه ما مر في الوصية له وأما في غيره فيرجع لأهل الخبرة في مدة
حمله شرح م ر وظاهر كلام المصنف صحة الوصية بالحمل وان حصل هنالك
تفريق محرم بأن مات الموصي قبل تمييز الموصى به وهذا ما في ز ي وتبعه عليه ح ل
وهو الموافق لقول المصنف في البيوع وعن تفريق لا بنحو وصية ونقل سم عن م ر
أنه يتبين بطلان الوصية أخذا مما لو كان بالام جنون مطبق أيس من زواله فبيع
الولد ثم زال الجنون قبل سن التمييز حيث يتبين بطلان البيع وفيه لو أوصى بحمل معين
كهذا الحمل فلا بد أن ينفصل لدون ستة أشهر منها أو لا كثرها ولاربع سنين
فأقل ولم تكن فراشا قال م ر وتعبيرهم بالحي للغالب اذ لو ذبحت الموصى بحملها
فوجد ببطنها جنين أحلته ذكاتها وعلم وجوده عند الوصية ملكه الموصى له كما هو

ولا يفتقر الى اذن السيد وتعبيري بالعبد
أعم من تعبيره بالرقيق (فان عتق قبل موته) أي
الموصي (فله) الوصية لانه وقت
القبول حر (و) شرط (في الموصى
به كونه مباحا ينقل) أي يقبل
النقل من شخص الى آخر
(فتصح بحمل ان انفصل حيا أو)
ميتا (مضمونا) بأن كان ولد أمة
وجني عليه (وعلم وجوده عندها)
أي الوصية وخرج بزيادتي
أو مضمونا ولد البهيمة اذا انفصل
ميتا بجناية فان الوصية تبطل
وما يغرمه الجاني للوارث لان
ما وجب في ولدها بدل ما نقص
منها وما وجب في ولد الامة بدله
ويصح القبول هنا وفيما مر قبل
الوضع بناء على أن الحمل يعلم

ظاهر

ظاهر اه وقوله بدل مانقص منها فلو لم تنقص لم يلزم الجانى شئ (قوله ويثمر) ولو احتاجت الثمرة أو أصلها للسقى لم يلزم واحدا منهما م ر (قوله وحمل) ليس مكررا مع قوله فتصح بحمل لان ذلك خاص بالموجود كما قيده م ر ويدل عليه التقييد الذى بعده وهذا عام شامل للموجود والمعدوم كما يدل عليه قوله ولو معدومين فاندفع توقف الشوبرى وعبارة المنهاج وكذا ثمرة أو حمل سيحدثان فى الاصح فخص الثانى بالمعدوم وجعل فيه خلافا فكان الاولى حذف قوله ولو الخ لانه معها يغنى عن الاول ولو أوصى بما يحدث هذا العام أو كل عام عمل به وان أطلق فقال أوصيت بما يحدث فهل يعم كل سنة أو يختص بالاولى قال ابن الرفعة الظاهر العموم اه خ ط واعتمده م ر ع ن (قوله كما فى الاجارة والمساقاة) فان المنفعة فى الاجارة والثمرة فى المساقاة معدومتان (قوله تحتمل الجهالة) أى فالابهام أولى واتمام تصح لاحد الرجلين لانه يحتمل فى الموصى به لكونه تابعا مالا يحتمل فى الموصى له ومن ثم صحت بحمل سيحدث لا لحمل سيحدث شرح م ر وتصح باللبن فى الضرع والصوف على ظهر الغنم صرح به البغوى وقال يجز الصوف على العادة فما كان موجودا حال الوصية للموصى له وما حدث للوارث فان اختلفا فى قدره فالقول قول الوارث بيمينه اه خ ط وصورة المسألة أنه أوصى بالصوف الموجود على ظهرها وكذا تصح بما لا يقدر على تسليمه كطائر فى الهواء وعبد آبق لا يقدر على تسليمه برماوى (قوله أوصى به الخ) من كلام الشارح وليس من كلام الاصل (قوله لمن يحل له اقتناؤه) ليس قيدا وعبارة البرماوى هذا التقييد ضعيف لانه لا يلزم من القبول الاقتناء لجواز أن ينقل الاختصاص لمن يحل له اقتناؤه والفرق بينه وبين بطلان الوصية للحربى بالسلاح مع تمكنه من نقله لغيره أن السلاح للحربى فيه خطر ظاهر ولا كذلك الكلب أو يقال انما امتنع فى الحربى مع جواز دفعه لمن يجوز له ذلك لتأصل العداوة فى الحربى ولا كذلك فى الوصية بالكلب والذى يحل له اقتناؤه بأن كان يحتاجه لزرع أو ماشية يحرسها أو يريد الاصطياد به بخلاف غير ذلك فلا يحل له اقتناؤه (قوله وزبل) ولو من مغلظ (قوله صحت) وكانت اسقاطا لهما (قوله بكلب منها) ولا يدخل فى اسم الكلب الانثى ح ل (قوله لم يوص بثلثه) صادق بما اذا لم يوص بشئ منه أو أوصى بما دون الثلث برماوى (قوله صحت) قال الجلال المحلى ويعطى أحدها بتعيين الوارث قال شيخنا قضية اطلاقه كغيره أنه لو كان الموصى له يعانى الزرع مثلا دون الصيد لا يتعين كلب الزرع لكن جزم الدارمى بخلافه قال الزركشى وهو الاقوى لان ذلك قرينة على ارادة الموصى له ومال السبكى الى الاول اه سم أى فلا يلزم الوارث أن يعطى

(ويثمر وحمل) و(لو) كان الحمل والثمر (معدومين) كما فى الاجارة والمساقاة (وبمبهم) هو أعم من قوله بأحد عبديه لان الوصية تحتمل الجهالة ويعينه الوارث (وبنجس يقتنى) ككلب قابل للتعليم) هو أولى من قوله معلم أوصى به لمن يحل له اقتناؤه (وزبل وخمر محترمة) لثبوت الاختصاص فيها بخلاف الكلب الذى لا يقبل التعليم والخنزير والخمر غير المحترمة وخرج بالمباح نحو مزمار وصنم وبزيادتى يقتنى مالا يقتنى كعقود وحدة قلف نعم ان أوصى بهما لمن هما عليه صحت (ولو أوصى من له كلاب) تقتنى (بكلب منها (أو) أوصى (بها وله متمول) لم يوص بثلثه (صحت) الوصية

وان قل المتمول فى الثانية لانه خير منها اذ لا قيمة لها أما اذا أوصى من لا كلب له بكلب فلا تصح الوصية لان الكلب يتعذر شراؤه ولا يلزم الوارث اتهابه ولو أوصى بكلابه وليس له غيرها أو أوصى بثلث المتمول دفع ثلثها عددا لا قيمة اذ لا قيمة لها وتعبيرى بمتمول أعم من تعبيره بمال (أو) أوصى (من له طبل لهو) وهو ما يضرب به المخنثون وسطه ضيق وطرفاه واسعان (وطبل حل) كطبل حرب يضرب به للتهويل وطبل حجيج يضرب به للاعلام بالنزول والارتحال (بطبل حمل على الثانى) لان الموصى يقصد الثواب وهو لا يحصل بالحرام (ولغوا) الوصية (بالاول) أى بطبل اللهو (الا ان صلح للثانى) أى لطبل الحل بهيئته أو مع تغيير يبقى معه اسم الطبل وقولى للثانى أعم من قوله لحرب أو حجيج لتناوله طبل البار ونحوه (و) شرط (فى الصيغة لفظ يشعر) بها أى بالوصية وفى معناه ما مر فى الضمان (صريحه ايجابا) (كأوصيت له بكذا أو اعطوه له أو هو له) أو وهبته له (بعد موتى) فى الثلاثة وقولى كأوصيت الى آخره أعم مما عبر به (وكنايته كقوله من مالى) وان أشعر كلام الاصل بأنه صريح ومعلوم أن الكناية تفتقر الى النية

الموصى له من الكلاب ما يناسبه على المعتمد ع ن (قوله وان قل المتمول) اذ الشرط بقاء منفعة الموصى به وقليل المال خير من كثير الكلاب شرح م ر (قوله من لا كلب له) أى عند الموت (قوله لان الكلب يتعذر شراؤه) فيه بحث لانه ينبغى أن يجوز بذل المال فى مقابلة النزول عن الاختصاص فهلا صحت الوصية اذا قال من مالى لامكان تحصيله بالمال بهذا الطريق سم (قوله اتهابه) أى قبوله والا فالهبة لا تكون الا فيما يملك فالهبة هنا بمعنى القبول ح ل (قوله غيرها) أى من متمول وقوله أو أوصى أى أو له متمول غيرها أو أوصى بثلثه (قوله دفع ثلثها عددا) هذا اذا كانت مفردة عن اختصاص آخر أما لو كانت مختلفة الاجناس فيعتبر الثلث بفرض القيمة عند من يرى لها قيمة اه حجر وقوله دفع ثلثها عددا فان انكسرت كأربعة دفع واحد من الثلاثة وثلث الرابع شائعا كما لو لم يكن له غيره ق ل على الجلال (قوله وسطه ضيق) سيأتى أن هذا يسمى بالدربكة وسيأتى أيضا فى كتاب الشهادات أن الطبول كلها حلال الا الدربكة وأن المزامير كلها حرام الا النفير (قوله حمل على الثانى) بخلاف من له عود لهو وغيره وأوصى بعود فانه يحمل على عود اللهو وتبطل الوصية لان العود لا يتبادر منه الا ذلك بخلاف الطبل ح ل (قوله ولغوا الوصية بالاول) أى اذا صرح به كأن قال أوصيت بطبل اللهو [illegible] مسألة مستأنفة كما يدل عليه كلام الاصل حيث قال ولو أوصى بطبل لهو لغت اه [illegible] الموصى له آدميا معينا فان كان جهة عامة كالفقراء أو غيرها [illegible] بالمسجد [illegible] ومنافعه فالاصح والا فلا ح ل (قوله أو مع تغيير يبقى معه اسم الطبل) أى طبل [illegible] وظاهره وان كان التغيير كثيرا ح ل (قوله طبل البار) هو اسم ولى لله تعالى اسمه عبد القادر الجيلانى والمراد به طبل الفقراء بأنواعه ولعل [illegible] من أنشأه وقيل سمى بذلك لانه يهيج البازأى الصقر على الصيد [illegible] على الذكر (قوله أو أعطوه) بقطع الهمزة ووصلها خاطئ ر ى (قوله فى الثلاثة) وأما فى الاولى وهى أوصيت له بكذا فصريحة وان لم يقل بعد موتى [illegible] ح ل وفيه [illegible] بايهام رجوعه للاولى لما عرف من سياقه ان أوصيت وما اشتق منه [illegible] شرح م ر ولو قال كل من ادعى على بعد موتى فادفعوا له ما يدعيه [illegible] حجة كان كالوصية فيعتبر من الثلث ولا يتوقف على حجة وهذا [illegible] (قوله ومعلوم أن الكناية الخ) وهل يكتفى فى النية باقترانها بجزء من اللفظ [illegible] من اقترانها بجميع اللفظ كما فى البيع الاقرب الاول ويفرق بينهما [illegible] لما كان فى مقابلة عوض احتيط له ع ش وكل ما احتاج للنية [illegible]

وتابع

أما قوله هو له فقط فاقرار لا وصية كما علم من بابه (وتلزم) أي الوصية (بموت) لكن (مع قبول بعده ولو بتراخ في) موصى له (معين) وان تعدد فلا يصح القبول قبل الموت (٤١) لان للموصي أن يرجع في وصيته ولا يشترط القبول في غير معين كالفقراء ويجوز الاقتصار على ثلاثة منهم ولا تجب التسوية بينهم وانما لم يشترط الفور في القبول لانه انما يشترط في العقود التي يشترط فيها ارتباط القبول بالايجاب والظاهر أنه لا حاجة للقبول فيما لو كان الموصى به اعتاقا كأن قال أعتقوا عني فلانا بعد موتي بخلاف ما لو أوصى له برقبته فانه يحتاج الى ذلك لاقتضاء الصيغة له (والرد) للوصية (بعد موت) لا قبله ولا معه كالقبول (فان مات) الموصى له (لا بعد موت الموصي) بأن مات قبله أو معه (بطلت) وصيته لانها ليست بلازمة ولا آيلة الى اللزوم (أو بعده) قبل القبول والرد (خلفه وارثه) فيهما فان كان الوارث بيت المال فالقابل والراد هو الامام وقولي لا بعد وخلفه أعم من تعبيره بما ذكره (وملك الموصى له) المعين للموصى به الذي ليس باعتاق بعد موت الموصي وقبل القبول (موقوف ان قبل بان أنه ملكه بالموت) وان رد بان أنه للوارث (وتبعه) في الوقف (الفوائد) الحاصلة من الموصى به كثمرة وكسب (والمؤنة) ولو فطرة (ويطالب ١١ موصى له) ٭ أي يطالبه ش الوارث أو الرقيق الموصى به أو القائم مقامهما من ولي ووصي (١٣) أي بالمؤنة (ان توقف في قبول ورد) فان أراد الخلاص رد أما لو أوصى باعتاق رقيق فالملك فيه للوارث الى اعتاقه فالمؤنة عليه وتعبيري بالفوائد والمؤنة أعم من تعبيره بما ذكره (فصل) في الوصية بزائد على الثلث

ولا بد من الاعتراف بها انما قاله أو من وارثه وان قال هذا خطي وما فيه وصيتي فلا يسوغ للشاهد التحمل حتى يقرأ عليه الكتاب أو يقول أنا عالم بما فيه وقد أوصيت به واشارة من اعتقل لسانه يجري فيها تفصيل الاخرس فيما يظهر شرح م ر (قوله مع قبول) ولو للبعض لفظا أو فعلا كالاخذ باليد ح ل ومثله ع ش وقال م ر في شرحه الاوجه أنه لا بد من القبول لفظا كما نقله عنه البرماوي وقوله بعده مخرج لقبول قارن الموت كما يفيده كلامه الآتي ح ل (قوله ولا يشترط القبول في غير معين كالفقراء) لتعذره منهم ومن ثم لو قال لفقراء محل كذا وانحصروا بأن سهل عادة عدهم تعين القبول شرح م ر (قوله ولا تجب التسوية بينهم) منه ما وقع السؤال عنه في الوصية لمجاوري الجامع الازهر فلا تجب التسوية بينهم على الاقرب لانه يشق عادة استيعابهم ويحتمل وجوب التسوية لانحصارهم لسهولة عدهم ع ش م ر ملخصا ولا يجوز اعطاء شيء لفقراء ورثة الموصي كما في شرح م ر (قوله والرد الخ) والقبول بعد الرد لا اعتبار به كالرد بعد القبول سواء أقبض أم لا على المعتمد ومن صريح الرد رددتها أو لا أقبلها أو أبطلتها أو ألغيتها ومن كناياته نحو لا حاجة لي بها أو أنا غني عنها وهذه لا تليق بي فيما يظهر والاوجه صحة اقتصاره على قبول البعض فيها وفي الهبة اذ اشتراط المطابقة بين الايجاب والقبول انما هو في نحو البيع شرح م ر (قوله ولا آيلة الى اللزوم) أي بنفسها فلا يرد أنها آيلة الى اللزوم بالقبول وأما البيع في زمن الخيار فانه آيل للزوم بنفسه (قوله خلفه وارثه) فان كان طفلا وجب على وليه القبول ويقضي الوارث منه دين مورثه لانه كمورثه ولو قبل بعض الورثة ملك بقدر حصته من الموصى به برماوي (قوله الذي ليس باعتاق) لا حاجة لاستثناء هذه لانها لم تدخل في قوله وملك الموصى له لانه ليس فيها موصى له بل فيها وصية باعتاق اللهم الا أن يقال ان الرقيق موصى له ضمنا فكأنه أوصى له برقبته شيخنا (قوله موقوف) معنى الوقف هنا عدم الحكم عليه عقب الموت بشيء شرح م ر (قوله ان توقف في قبول ورد) فان لم يقبل ولم يرد خيره الحاكم بينهما فان أبا حكم عليه بالابطال كمتحجر امتنع من الاحياء شرح م ر (قوله باعتاق رقيق) أي وتأخر عتقه مدة بعد موت الموصي (قوله فالملك فيه للوارث) فيه أنه لو قتل له نعم كسبه له لا للوارث كما صححه في البحر لتقرر استحقاقه للعتق وهو المعتمد م ر ويدل عليه قول الشارح فالمؤنة عليه وسكت عن الفوائد

٭ (فصل في الوصية بزائد على الثلث) ٭ وفي تبرعات

مخصوصة بكونها منجزة أو معلقة بالموت (قوله ينبغى) أى يندب على الراجح أو يجب على قول القاضى ق ل على الجلال (قوله على الثلث) أى المرجوع به الوصية كما دل عليه الحديث المذكور وإن كان المعتبر إنما هو ماله عند الموت برماوى (قوله والأحسن الخ) هو كالاستدراك على المفهوم إذ مفهومه أنه يوصى بالثلث فأقل وهو يوهم استواؤهما فى الحسن فدفعه بقوله والأحسن الخ قال ز ى قوله والأحسن هذا ما رجحه فى الروضة لكن قال فى الأم إذا ترك ورثته أغنياء اخترت أن يستوعب الثلث وإذا لم يدعهم أغنياء كرهت له أن يستوعب الثلث ونقله فى شرح مسلم عن الأصحاب اه اسعاد (قوله الثلث والثلث كثير) بنصب الأول على الإغراء أو بتقدير فعل أى أعط الثلث وبرفعه على أنه فاعل فعل محذوف أى يكفيك الثلث أو مبتدأ خبره محذوف أى كافيك ع ش وتمام الحديث كما فى البخارى إنك أن تذر ورثتك أغنياء خير من أن تذرهم عالة يتكففون الناس قال الكرمانى وأن تذر بفتح الهمزة والعالة جمع عائل وهو الفقير ويتكففون أى يمدون إلى الناس أكفهم للسؤال وقال الزركشى أن تذر أى لأن تذر ع ش على م ر فأن تذر مبتدأ خبره خير والجملة خبر إن أى تركك ذريتك الخ فالمصدر مأخوذ من معنى تذر واللام للابتداء وأصل الحديث أنه صلى الله عليه وسلم قال لسعد بن أبى وقاص رضى الله عنه وهو ثالث ثلاثة فى الإسلام حين عاده فى مرضه وسأله عن الوصية بماله كله فلم يرض فقال بثلثيه فلم يرض فقال بنصفه فلم يرض فقال بثلثه فقال الثلث الخ برماوى (قوله قال المتولى) إنما قدم قول المتولى على قول القاضى مع أنه تلميذه إشارة إلى قوته برماوى (قوله مكروهة) وإن قصد حرمان الورثة على أنه لا حرمان فيه أصلا أما الثلث فلأن الشارع وسع له فيه ليستدرك به ما فرط منه فلم يؤثر قصده به ذلك وأما الزائد عليه فهو إنما ينفذ إذا أجازوه ومع إجازتهم لا ينسب إليه حرمان فلا يؤثر قصده ويعتبر المال الذى تكره الزيادة على ثلثه أو تحرم يوم الوصية فإن زاد بعد ذلك تبين أن لا حرمة ولا كراهة س ل (قوله وإلا) أى وإن لم تتوقع أهليته كمن به جنون مستحكم أيس من برئه بغلبة الظن بأن شهد به خبيران فإن برئ وأجاز بان نفوذها كما فى شرح م ر (قوله فإجازته تنفيذ) أى لا ابتداء عطية وعلى الأول لا يحتاج للفظ هبة وتجديد قبول وقبض وهذا من فوائد الخلاف فى أن الإجازة تنفيذ أو عطية مبتدأة ولا رجوع للمجيز قبل القبض وتنفذ من المفلس وعليه ما لا بد من معرفته لقدر ما يجيزه من التركة إن كانت بمشاع لا معين ومن ثم لو أجاز وقال ظننت قلة المال أو كثرته ولم أعلم كميته وهى بمشاع حلف أنه لا يعلم ونفذت فيما ظنه فقط أو بمعين لا يقبل اه

وفى حكم اجتماع تبرعات مخصوصة (ينبغى أن لا يوصى بزائد على ثلث) والأحسن أن ينقص منه شيئا لخبر الصحيحين الثلث والثلث كثير والزيادة عليه قال المتولى وغيره مكروهة والقاضى وغيره محرمة (وتبطل) الوصية بالزائد فيه (إن رده وارث) خاص مطلق التصرف لأنه حقه فإن لم يكن وارث خاص بطلت فى الزائد لأن الحق للمسلمين فلا مجيز أو كان وهو غير مطلق التصرف فالظاهر أنه إن توقعت أهليته وقف الأمر إليها وإلا بطلت وعليه يحمل ما أفتى به السبكى من البطلان (وإن أجازها فإجازته تنفيذ) للوصية بالزائد ويعتبر المال الموصى بثلثه مثلا وقت الموت لا وقت الوصية.

لان الوصية تمليك بعد الموت فلو أوصى برقيق ولا رقيق له ثم ملك عند الموت رقيقا تعلقت الوصية به ولو زاد ماله تعلقت الوصية به والمعتبر ثلث المال الفاضل عن الدين (ويعتبر من الثلث) الذي يوصى به (عتق علق بالموت) ولو مع غيره (وتبرع نجز في مرضه كوقف وهبة) ولو اختلف الوارث والمتهب هل الهبة في الصحة أو المرض صدق المتهب بيمينه لان العين في يده ولو وهب في الصحة وأقبض في المرض اعتبر من الثلث أيضا أما المنجز في صحته فيحسب من رأس المال وكذا أم ولد نجز عتقها في مرض موته (واذا اجتمع تبرعات متعلقة بالموت وعجز الثلث) عنها (فان تمحضت عتقا) كأن قال اذا مت فأنتم أحرار أو فسالم وبكر وغانم أحرار (أقرع) بينهم فمن خرجت قرعته عتق منه ما بقي بالثلث ولا يعتق من كل شقص (والا) بأن تمحضت غير عتق كأن أوصى لزيد بمائة ولعمرو بخمسين ولبكر بخمسين ولم يرتب أو اجتمع العتق وغيره كأن أوصى بعتق سالم وقيمته مائة ولزيد بمائة ولم يرتب وثلث ماله فيما مائة (قسط الثلث) على الجميع باعتبار القيمة أو المقدار في الأول وعلى العتق وغيره

جرولو أقام الموصى له بينة بعلمه بقدرها عند الاباحة لزمت ع ن وقال ز ى وينبغي أن يعرف الوارث قدر الزائد على الثلث وقدر التركة فلو جهل أحدهما لم تصح كالابراء من المجهول اه (قوله تمليك بعد الموت) حتى لو قتل الموصى ووجبت الدية أخذ ثلثها كما في شرح م ر وح ل وقوله ووجبت الدية أي بنفس القتل بأن كان خطأ أو شبه عمد أما لو كان عمدا يوجب القصاص فعفي عنه على مال لم يضم للتركة لانه لم يكن ماله وقت الموت ع ش على م ر (قوله ولو مع غيره) كأن قال ان مت ودخلت الدار فأنت حر فيشترط دخوله بعد الموت الا أن يريد الدخول قبله فيتبع وقيل لا فرق بين تقدم الدخول وتأخره والاول أصح كما في شرح م ر في كتاب التدبير (قوله لان العين في يده) قضيته أنها لو كانت في يد الوارث وادعى أنه ردها اليه أو الى مورثه وديعة أو عارية صدق الوارث أو بيد المتهب وقال الوارث أخذتها غصبا أو نحو وديعة صدق المتهب وهو محتمل ولو ادعى الوارث موته من مرض تبرعه والمتبرع عليه شفاءه وموته من مرض آخر أو فجأة فان كان مخوفا صدق الوارث والا فالآخر لان غير المخوف بمنزلة الصحة ولو اختلفا في صدور التبرع فيها أو في المرض صدق المتبرع عليه لان الاصل دوام الصحة فان أقاما بينتين قدمت بينة المرض وهي بينة الوارث لانها ناقلة م ر (قوله اعتبر من الثلث أيضا) لان الهبة لا تلزم الا بالقبض اه (قوله أقرع بينهم) وكذا يقرع اذا رتب كأن قال اذا مت فسالم حر ثم بكر ثم غانم كما يفيده كلام شيخنا كحجر وهو خلاف ظاهر كلام الشرح اه ح ل وعبارة شرح م ر أقرع بينهم سواء أوقع ذلك معا أم مرتبا ثم قال أما لو اعتبر الموصي وقوعها مرتبة كأن أعتقوا سالما ثم غانما أو فغانما أو كأن أعطوا زيدا مائة ثم عمرا مائة وكأن أعتقوا سالما ثم أعطوا عمرا مائة فلا بد من تقديم ما قدمه اه فيحمل ما ذكره أولا من التعميم على ما اذا كان الاعتاق من الموصي وما ذكره آخرا على ما اذا اعتبر الموصي وقوع العتق من غيره فلا يخالف صنيعه صنيع شيخ الاسلام والصواب حمل الترتيب في كلام م ر على الترتيب في اللفظ بلا حرف مرتب بخلاف ما فهمه ح ل ويدل للصواب قول ق ل على الجلال قوله واذا اجتمع تبرعات أي غير مرتبة والا قدم الاول فالاول على المعتمد سواء كانت منه كاذا مت فسالم حر ثم غانم وهكذا أو بأمره كأعتقوا بعد موتي سالما ثم غانما وهكذا أو أعتقوا سالما ثم أعطوا زيدا كذا أو دبر عبده ثم أوصى له بمال فيقدم فيه العتق على الوصية كما تقدم (قوله ولم يرتب) أي بثم أو الفاء وذكره ايضا هنا والا فيستغني عنه بقوله هذا اذا لم يرتب الخ (قوله باعتبار القيمة) أي في المتقومات كأن أوصى لزيد بثوب قيمته مائة ولعمرو بثوب قيمته خمسون ولبكر بثوب كذلك وثلث ماله

باعتبارها فقط أو مع المقدار في الثانية ففي مثال الاول يعطى زيد خمسين وكل من عمرو وبكر خمسة وعشرين وفي مثال الثانية يعتق من سالم نصفه ولزيد خمسون نعم لو دبر عبده وقيمته مائة وأوصى له بمائة وثلث ماله مائة قدم عتق المدبر على الوصية له (م) تبرعات (منجزة) فانه ان تمحض العتق كعتق عبيد أقرع حذرا من التشقيص في الجميع أو تمحض غيره كابراء جمع أو اجتمعا كأن تصدق واحد من وكلاء ووقف آخر وعتق آخر قسط الثلث على ما ذكر ما لم ترتب

المعلقة والمنجزة (فان ترتبا) كأن قال أعتقوا بعد موتي سالما ثم غانما أو اعطوا زيدا مائة ثم عمرا مائة أو اعتقوا سالما ثم اعطوا زيدا مائة أو أعتق ثم تصدق ثم وقف (قدم الاول) منها (فالاول الى) تمام (الثلث) ويتوقف ما بقي على اجازة الوارث ولو كان بعضها منجزا وبعضها معلقا بالموت قدم المنجز لانه يفيد الملك حالا ولازم لا يمكن الرجوع فيه وذكر الترتيب في المتعلقة بالموت من زيادتي (ولو قال ان أعتقت غانما فسالم حر فأعتق غانما في مرض موته تعين) للعتق بقيد زدته بقولي (ان خرج وحده من الثلث ولا اقراع) لاحتمال أن تخرج القرعة بالحرية لسالم فيلزم ارقاق غانم فيفوت شرط عتق سالم فان لم يخرج من الثلث عتق بقسطه أو خرج مع سالم أو بعضه منه عتقا في الاول وغانم وبعض سالم في الثاني (ولو أوصى بحاضر هو ثلث ماله) وباقيه غائب (لم يتسلط موصى له على شيء منه حالا) لان تسلطه متوقف على تسلط الوارث على مثلي ما تسلط عليه والوارث لا يتسلط على ثلثي الحاضر لاحتمال سلامة الغائب تبين (فرع) لو أوصى بالثلث وله عين ودين دفع للموصى له ثلث العين وكلما نض من الدين شيء دفع له ثلثه

مائة فتنفذ الوصية في نصف كل الشياه لا يقال مثاله في المقدار فكيف قال باعتبار القيمة لانا نقول الشارح مثل بقوله كأن أوصى الخ تشمل ما لو أوصى لزيد بعين وكذا البقية بر ماوي وكان الاولى أن يمثل أولا بالمتقوم أيضا ويمكن شمول المائة في كلامه للمتقوم كمائة شاة وكذا الخمسون (قوله باعتبارها فقط) أي ان كان غير العتق أعيانا فقط (قوله أو مع المقدار) أي ان كان غير العتق مقدارا أو فيه مقدار بر ماوي كأن أوصى بعتق غانم وقيمته مائة وأوصى لزيد بمائة وثلث ماله مائة فيعتق نصفه ويعطى زيد نصف المائة (قوله أو المقدار) أي في المثليات كأن أوصى بمائة دينار لعمرو وبخمسين لبكر (قوله نعم لو دبر الخ) استدراك على قوله قسط الثلث وكان مقتضى التقسيط في هذه الصورة أن لا يعتق الا نصفه ويستحق نصف المائة (قوله فقدم عتق المدبر) لتشوف الشارع للعتق (قوله قسط الثلث) نعم لو تعدد العتق أقرع فيما يخصه من ل (قوله أو أعتق الخ) يعلم منه أن الترتيب في المنجزة معناه تقدم بعضها على بعض في الخارج لا الترتيب بثم ونحوها والحاصل أن التبرعات اما أن تتمحض عتقا أو تتمحض غيره أو يكون البعض عتقا والبعض الآخر غيره فهذه ثلاث صور وعلى كل اما أن تكون كلها مرتبة أو غير مرتبة أو البعض مرتب والبعض غير مرتب فهذه تسعة وعلى كل اما أن تكون معلقة أو منجزة أو البعض معلقا والبعض منجزا فالجملة سبعة وعشرون وحكمها أنها ان كان البعض معلقا والبعض منجزا قدم المنجز مطلقا أي تقدم أو تأخر عتقا كان أو غيره لافادته الملك حالا وان كانت مرتبة قدم أول فأول الى تمام الثلث مطلقا أي سواء كان عتقا أو غيره وان كانت دفعة فالمتمحضة عتقا سواء المعلقة والمنجزة يقرع فيها بين الجميع وان كانت غير عتق أو اجتمع عتق وغيره وزع الثلث على الجميع (قوله لان تسلطه الخ) بهذا التعليل اندفع ما يقال في منعه من التسلط على ثلث الحاضر نظر لانه ثابت له على كل حال تلف الغائب أو سلم (قوله لاحتمال سلامة الغائب) علم منه أن محل ذلك اذا كانت الغيبة تمنع التصرف فيه لتعذر الوصول اليه لخوف أو نحوه والا ملاحكم للغيبة ويسلم للموصى له الموصى به وينفذ تصرفه فيه وتصرفهم في المال الغائب شرح م ر فلو تصرفوا في باقيها وبان تلف الغائب فكمن باع مال أبيه ظانا حياته فبان ميتا فيصح وان بان سالما رعاد اليهم

تبين بطلان تصرفهم ولو تصرف الموصى له في الثلث مع مطلقا وكذا لو تصرف
في الكل وبان سلامة الغائب اه ز ي لكن هذا ينافيه قول المصنف لم يتسلط
موصى له الخ الا ان يجاب بأن معناه لم يجز للموصى له أن يتسلط على شئ وكلام ز ي
في نفوذ التصرف ولا تنافي بين عدم الجواز والنفوذ اه وقول ز ي باقيها أي
التركة والمراد منه ثلثا الحاضر وكان الاولى أن يقول باقيه أي الحاضر يعني الباقي
بعد الثلث (فائدة) كل مال مات عنه الميت بأن كان دينا على الناس ولم يقبضه
الوارث فثوابه للميت ولا ينافيه جواز مطالبة الوارث به لان الحق له فيه لكن
لا يملكه الا اذا قبضه وهي فائدة عظيمة برماوي *(فصل في بيان المرض المخوف
والملحق به)* (قوله المقتضي) كل منهما صفة لازمة وهي السبب في ذكر المرض
المخوف هنا (قوله مخوف) بأن لا يندر الموت منه وقوله أو في مرض غير مخوف بأن يندر
الموت منه ح ل وفي شرح م ر ان المخوف ما يكثر فيه الموت عاجلا وان خالف المخوف
عند الاطباء فلا يشترط في كونه مخوفا غلبة حصول الموت بل عدم ندرته كالبرسام
الذي هو مرض في حجاب القلب أو الكبد يصعد أثره الى الدماغ كما نقله عن الامام
واقره وهو المعتمد (قوله أي يخاف منه الموت) ففيه حذف وايصال والتقدير مخوف
منه ومقتضى هذا التفسير أن يقال المخيف ولهذا قال بعضهم انه الصواب لكن جوز
النووي فيه الوجهين برماوي ولو وقع التبرع في مرض غير مخوف ثم طرأ المخوف عليه
فان قال أهل الخبرة يفضي الى المخوف فمخوف وان قالوا لا يفضي اليه غالبا فالتبرع
فيه كالتبرع في الصحة ع ن (قوله برئ منه) بفتح الراء وكسرها وفي المصباح
أن ضمها لغة فهو من باب نفع وتعب وقرب وبرئ من الدين بكسرها برماوي (قوله
على فجاءة) أي ولا على سبب آخر كغرق وهدم ح ل وهو بضم الفاء والمد وبفتح
فسكون اه شرح م ر وفي الحديث أنه راحة للمؤمن وحمل الخبر الآخر بأنه
أخذه آسف على غير المستعد ق ل على الجلال (قوله لاتصال الموت به) يؤخذ
منه أن المخوف ما اتصل به الموت وبه صرح ز ي فان قيل المرض ان اتصل به الموت
فهو مخوف وان لم يتصل به فهو غير مخوف فما فائدة ذكره أجيب بأن فائدته اذا تبرع
فيه ومات بسبب آخر كهدم أو غرق فانه يحسب من الثلث ز ي (قوله وبه
جرب الخ) أي فان هذه غير مخوفة (قوله وان شك فيه) أي فيما لم ينص الفقهاء
على أنه مخوف أو غير مخوف والا فلا عبرة بقول غيرهم فيه مما يخالف قولهم ح ل
(قوله لم يثبت الا بطبيبين) عبارة م ر لم يثبت كونه مخوفا الا الخ ثم قال ويقبل قول
الطبيبين في نفي كونه مخوفا أيضا خلافا للمتولي وقد لا ترد عليه لا رجاع ضمير يثبت

(فصل) في بيان المرض المخوف
والملحق به المقتضي كل منهما
الحجر في التبرع الزائد على
الثلث (لو تبرع في مرض
مخوف) أي يخاف منه الموت
(ومات) فيه ولو كان بنحو غرق
أو هدم (لم ينفذ) منه (ما زاد
على ثلث) لانه محجور عليه
في الزائد بخلاف ما اذا برئ
منه فانه ينفذ لتبين عدم الحجر
(أو) في مرض (غير مخوف فمات
ولم يحمل موته على فجاءة)
كاسهال يوم أو يومين (فكذا)
أي لم ينفذ ما زاد على الثلث
لانه حينئذ مخوف لاتصال
الموت به فان حمل عليها كان
مات وبه جرب أو وجع ضرس
أو عين نفذ (فان شك فيه)
أي في انه مخوف (لم يثبت الا
بطبيبين مقبولي الشهادة)
لانه يتعلق به حق آدمي ولا
يثبت بنسوة ولا برجل وامرأتين
الا أن يكون المرض علة باطنة
بامرأة لا يطلع عليها الرجال
غالبا فيثبت بمن ذكر

(ومن المخوف قولنج) بضم القاف وفتح اللام وكسرها وهو أن تنعقد أخلاط الطعام في بعض الأمعاء فلا ينزل ويصعد بسبب البخار إلى الدماغ فيؤدي إلى الهلاك (وذات جنب) وسماها الشافعي ذات الخاصرة وهي قروح تحدث في داخل الجنب بوجع شديد ثم تنفتح في الجنب ويسكن الوجع وذلك وقت الهلاك ومن علاماتها ضيق النفس والسعال والحمى اللازمة (ورعاف دائم) بتثليث الراء لأنه يسقط القوة بخلاف غير الدائم (وإسهال متتابع) لأنه ينشف رطوبات البدن (أو) غير متتابع كإسهال يوم أو يومين ولكن (خرج الطعام غير مستحيل) بأن تنخرق البطن فلا يمكنه الإمساك (أو) خرج (بوجع) ويسمى الزحير (أو) خرج (بدم) من عضو شريف ككبد بخلاف دم البواسير واعتبار الإسهال في الثلاثة من زيادتي (ودق) بكسر الدال وهو داء يصيب القلب ولا تمتد معه الحياة غالبا (وابتداء فالج) وهو استرخاء أحد شقي البدن طولا وسببه غلبة الرطوبة والبلغم فإذا هاج ربما أطفأ الحرارة الغريزية وأهلك بخلاف دوامه ويطلق الفالج أيضا على استرخاء أي عضو كان وهو المراد هنا (وحمى مطبقة) بكسر الباء أشهر من فتحها أي لازمة (أو غيرها) كالورد وهي التي تأتي كل يوم والغب وهي التي تأتي يوما وتقلع يوما والثلث وهي التي تأتي يومين وتقلع يوما وحمى الأخوين وهي التي تأتي يومين وتقلع يومين ويقال

لكل من طرفي الشك أي لم يثبت كونه مخوفا أو غير مخوف كما قاله ح ل وهذا بخلاف ما تقدم في التيمم فإن المرض فيه يثبت بواحد والفرق أن الحق ثم لله تعالى وهنا للآدمي ع ن ولو اختلفت الأطباء رجح الأعلم فالأكثر عددا فمن يخبر أنه مخوف لأنه علم من غامض العلم ما خفي على غيره أما لو اختلفا في عين المرض كأن قال الوارث كان حمى مطبقة والمتبرع عليه كان وجع ضرس فإنه يكفي غير طبيبين كما ذكره م ر (قوله قولنج) هو من المخوف ابتداء ودواما ح ل وينفعه ابتلاع الصابون غير المبلول وأكل التين والزبيب ويضره حبس الريح وشرب الماء البارد وأشار بمن إلى عدم حصر الأمراض المخوفة وإنما ذكر منها ما يغلب وقوعه ق ل على الجلال قال بعضهم وجملة ما يعتري الإنسان خمسة وثلاثون ألف مرض برماوي (قوله فيؤدي إلى الهلاك) أي وإن اعتاد ذلك ح ل (قوله وذات جنب) وهي المعروفة بالقصبة وينفعها شرب البنفسج وضمادها أي ادهانها به واستعمال القربة على الريق وهو من المجربات ق ل على الجلال (قوله ورعاف دائم) أي متتابع هو والإسهال من المخوف دواما لا ابتداء ولا بد من مضي زمن يفضي مثله فيه عادة كثيرا إلى الموت ولا ينضبط بما يأتي في الإسهال لأن الدم قوام البدن ح ل وينفع الرعاف أن يكتب بدمه اسم صاحبه على جبهته وضماد الأنف بالعفص ملتوتا مع الزيت والحاصل أن المرض أقسام ثلاثة قسم مخوف ابتداء ودواما كالقولنج وقسم مخوف دواما لا ابتداء كالإسهال وقسم مخوف ابتداء لا دواما كالفالج برماوي (قوله متتابع) بأن زاد على يومين أخذا مما يأتي بعده وكان بحيث لا يقدر معه على إتيان الخلاء ح ل وينفعه أكل الكزبرة المحمصة على الريق وأكل السفرجل والكعك الشامي وقوله فلا يمكنه الإمساك وينفعه أكل قراميط السمك برماوي (قوله ويسمى الزحير) بفتح الزاي وينفعه أكل الرمان الحامض برماوي (قوله وابتداء فالج) وهو سببه أيام ع ش وينفعه أكل الثوم وعسل النحل والفلفل يدق الثوم مع الفلفل ويخلط في العسل ويستعمل صباحا ومساء ق ل على الجلال (قوله فإذا هاج) أي سببه وقوله بخلاف دوامه أي فهو مخوف ابتداء لا دواما ح ل (قوله وهو استرخاء) أي عند الأطباء وقوله ويطلق أي عند الفقهاء برماوي (قوله وهو المراد هنا) إذا كان مرادا هنا فكان المناسب تقديمه (قوله وحمى مطبقة) وهي المسماة بالدموية شيخنا عزيزي وقوله أي لازمة بأن تجاوز يومين أخذا مما بعده برماوي فإن لم تجاوزهما فغير مطبقة (قوله وهي التي تأتي كل يوم) أي ولا تستغرق ولا تتقيد بقدر زمن ق ل على الجلال (قوله وهي التي تأتي يوما) أي وإن أشعر فيه وقوله وتقلع يوما أي فلا تأتي في جزء من أجزائه

ويقال مثل ذلك فيما بعده ق ل على الجلال (قوله الا الربع وهى التى تأتى يوما الخ) وجه تسميتها بذلك أن مجيئها ثانيا بالنسبة للاول فى الرابع شرح م ر (قوله فليست مخوفة محله ان لم يتصل بها الموت والا فتقدم فيها تفصيل بين أن يكون التصرف قبل العرق أو بعده م ر فان كان قبل العرق فلا ينفذ ما زاد وان كان بعده نفذ ما زاد لانه صحيح حينئذ كما صرح به فيما مر (قوله اليسيرة) كحمى يوم أو يومين ح ل وهى المسماة بالموى عزيزى (قوله ومنه أسر من اعتاد القتل) من اضافة المصدر لفاعله ونصابه بن مع أنه معطوف على قولنج لينبه على أن هذه ملحقة بالمخوف لكن كلام المصنف يقتضى أنها من المخوف وكذا قول الشارح ومنه لان الضمير راجع للمخوف وعبارة المنهاج والمذهب أنه يلحق بالمخوف أسر كفار الخ فالاولى أن يقول و يلحق به أسر الخ قال م ر فى شرحه و يلحق بالمخوف أشياء كالوباء والطاعون أى زمنهما فتصرف الناس كلهم فيه محسوب من الثلث لكن قيده الكافى بما اذا وقع فى أمثاله وهو حسن كما قاله الاذرعى (قوله وتقديم لقتل) ظاهر تعبيرهم بالتقديم أن ما قبله ولو بعد الخروج من الحبس اليه لا يعتبر وهو ظاهر لبعد السبب حينئذ وانه بعد التقديم لو مات بهدم مثلا كان تبرعه بعد التقديم محسوبا من الثلث كالموت أيام الطعن بغير الطاعون شرح م ر (قوله فى حق راكب سفينة) وان أحسن السباحة وقرب من البر حيث لم يغلب على ظنه النجاة منه م ر (قوله وطلق) هذا ان ماتت فان سلمت نفذ جزما كمريض برئ برماوى (فائدة) روى الثعلبى فى تفسير آخر سورة الاحقاف عن ابن عباس رضى الله عنهما أنه قال اذا عسر على المرأة ولادتها فليكتب فى صحفة ثم يغسله ويسقى وهو بسم الله الرحمن الرحيم لا اله الا الله الحليم الكريم سبحان الله رب السموات ورب الارض ورب العرش العظيم كأنهم يوم يرونها لم يلبثوا الا عشية أو ضحاها كأنهم يوم يرون ما يوعدون لم يلبثوا الا ساعة من نهار بلاغ فهل يهلك الا القوم الفاسقون اهـ خ ط (قوله بسبب ولادة) وان تكررت ولادتها وموت الولد فى البطن مخوف وخرج بالولادة القاء العلقة والمضغة فليس بمخوف س ل وخص الزركشى كون الطلق مخوفا بالابكار والنساء الصغار قال وهو حسن (قوله تستعقب الهلاك) أى تطلبه عقبها أو تستلزمه * (فصل فى أحكام لفظية للموصى به وللموصى له) * ذكر من الاولى سبعة عشر حكما ومن الثانية ثلاثة عشر أولها قوله أو أوصى بطبل (قوله لفظية) فيحمل اللفظ على معناه اللغوى ثم العرف العام ثم الخاص ببلد الموصى ثم باجتهاد الموصى ثم الحاكم فلو أوصى بطعام حمل على عرف الموصى لا عرف الشرع الذى فى الربا ق ل على الجلال (قوله من جنسهما) خرج

(الا الربع) وهى التى تأتى يوما وتقلع يومين فليست مخوفة لان المحموم بها يأخذ قوة فى يومى الاقلاع والحمى اليسيرة ليست مخوفة بحال والربع والورد والغب والثلث بكسر أولها (و) منه (أسر من اعتاد القتل) للاسرى مسلما كان أو كافرا فتعبيرى بذلك أولى من تعبيره بأسر كفار (والتحام قتال بين متكافئين) أو قريبى التكافؤ سواء أكانا مسلمين أم كافرين أو مسلما وكافرا (وتقديم لقتل) هو أعم من قوله لقصاص أو رجم (واضطراب ريح فى حق راكب سفينة) فى بحر أو نهر عظيم (وطلق) بسبب ولادة (وبقاء مشيمة) وهى التى تسميها النساء الخلاص لان هذه الاحوال تستعقب الهلاك غالبا فان انفصلت المشيمة فلا خوف ان لم يحصل بالولادة جراحة أو ضربان شديد (فصل) فى أحكام لفظية للموصى به وللموصى له (يتناول شاة وبعير) من جنسهما (غير صغيرة) فى الاولى (و) غير (فصيل) فى الثانية فيتناول كل منهما صغير الجثة وكبيرها

والمعيب والسليم والذكر والانثى والخنثى ضأنا ومعزا فى الاولى وبخاتى وعرابا فى الثانية لصدق اسمهما بذلك والهاء فى الشاة للوحدة أما السخلة وهى الذكر والانثى من الضأن والمعز مالم يبلغ سنة والفصيل وهو ولد الناقة اذا فصل عنها فلا يتناولهما الشاة والبعير لصغر سنهما فلو وصف الشاة والبعير بما يعين الكبيرة أوالانثى أوغيرها اعتبر وتعبيرى بما ذكر فى البعير أولى من تعبيره بتناوله الناقة (و) يتناول (جمل وناقة بخاتى) بتشديد الياء وتخفيفها (وعرابا) لما مر (لا أحدهما الآخر) أى لا يتناول الجمل الناقة والعكس لان الجمل للذكر والناقة للانثى (ولا) يتناول (بقرة وثورا وعكسه) لان البقرة للانثى والثور للذكر ولا يخالفه قول النووى فى تحريره ان البقرة تقع على الذكر والانثى باتفاق أهل اللغة لان وقوعها عليه لم يشتهر عرفا وان أوقعها عليه الاصحاب فى الزكاة (وتتناول دابة) فى العرف (فرسا وبغلا وحمارا) لاشتهارها فيها عرفا

الظباء الا اذا أوصى بشاة من شياهه وليس له الا الظباء فتدخل بخلاف ما لو أوصى بشاة من غنمه وليس له الا الظباء فلا تدخل لانه يقال لها شياه البر لا غنمه وقوله غير سخلة أى ان كان له غير السخال والا دخلت شرح م ر (قوله ضأنا أو معزا) وان كان عرف الموصى اختصاص الشاة بالضأن لانه عرف خاص فلا يعارض اللغة ولا العرف العام شرح م ر (قوله والهاء فى الشاة للوحدة) كان الاولى التفريع بالفاء لان ذلك علم من صدق الشاة بالذكر والانثى ح ل فهو جواب عما يقال كيف تصدق الشاة بالذكر مع وجود التاء (قوله اذا فصل عنها) أى ولم يبلغ سنة والاسم ابن مخاض أو بنتها ع ش (قوله أولى من تعبيره بتناوله الناقة) لعل وجه الاولوية أن عبارة الاصل توهم اختصاصه بالكبير فلا يتناول نحو الحقة وبنت اللبون ع ش وتقتضى أيضا أنه لا يتناول غير الناقة فكان الاولى أن يقول أولى وأعم (قوله جمل) هو فى عرف الفقهاء ما تم له سنة وعند أهل اللغة ما دخل فى السابعة وقبل ذلك يقال له بكر وقعود كما فى ع ش عن حجر وقوله بخاتى واحده بختى وبختية م ر (قوله أى لا يتناول الخ) دفع به توهم عود الضمير للبخاتى والعراب برماوى (قوله ولا تتناول بقرة ثورا) أى ولا عجلة م ر (قوله لان البقرة للانثى) أى من العراب والجواميس ح ل أى اذا بلغت سنة ودونها عجلة برماوى وقوله وللذكر أى من العراب والجواميس ح ل أى اذا بلغ سنة ودونها عجل برماوى وسمى البقر جاموسا وعكسه كما بحثناه بدليل تكميل نصاب أحدهما بالآخر وعدهما فى الربا جنسا واحدا بخلاف بقر الوحش فلا يتناوله البقر نعم ان قال من بقرى ولا بقر له سواها دخلت كما بحثه الزركشى وانما حنث من حلف لا يأكل لحم بقر بأكل لحم بقر وحشى لان ما هنا مبنى على اللغة حيث لا عرف عام يخالفها وثم مبنى على اللغة الا اذا اشتهرت والا رجع للعرف العام أو الخاص شرح م ر (قوله لم يشتهر عرفا) أى فى عرف الفقهاء ومحل الرجوع للغة فى هذا الباب ما لم يوجد عرف يخالفها والا قدم عليها كما يؤخذ من شرح م ر (قوله وان أوقعها) أى ايقاعا غير مشتهر اه (قوله فى العرف) أى عرف الفقهاء فلا ينافى أنها فى العرف العام ذات أربع فان قلت حمل الدابة على عرف الفقهاء فيه تقديم العرف الخاص على غيره مع أنه مؤخر قلت يمنع كون عرف الفقهاء خاصا لان المراد بالخاص الخاص ببلد الموصى وعرف الفقهاء المذكور عام لكل بلدة فالمراد بالعرف العام ما لا يختص ببلد الموصى فيشمل عرف الفقهاء المذكور كما يؤخذ من ق ل على الجلال (قوله فرسا الخ) فان لم يكن له واحد من الثلاثة وكان له دابة غيرها حمل عليها لان الحقيقة اذا تعذرت رجع

فلو قال دابة للكر والفر أو للقتال اختصت بالفرس أو للحمل فبالبغل أو الحمار فان اعتيد الحمل على البراذين دخلت قال المتولي فان اعتيد الحمل على الجمال أو البقر أعطى منها وقواه النووي وضعفه الرافعي وان اعتيد القتال على الفيلة وقد قال دابة للقتال دخلت فيها يظهر (و) يتناول (رقيق صغيرا وأنثى ومعيبا وكافرا وعكوسها) أي كبيرا وذكرا وخنثى وسليما ومسلما لصدق اسمه بذلك (ولو أوصى بشاة من غنمه ولا غنم له) عند موته (لغت) وصيته اذ لا غنم له (أو) بشاة (من ماله) ولا غنم له عند موته (اشتريت له) شاة ولو معيبة فان كان له غنم في الصورة الاولى أعطى شاة منها أو في الثانية جاز أن يعطى شاة على غير صفة غنمه تنبيه لو قال اشتروا له شاة مثلا لم يشتر له معيبة كما لو قال لوكيله اشتر لي شاة (أو) أوصى (بأحد أرقائه فتلفوا) حسا أو شرعا بقتل أو غيره (قبل موته بطلت) وصيته وان كان القتل مضمنا اذ لا رقيق له (وان بقي واحد تعين) للوصية فليس للوارث أن يمسكه ويدفع قيمة تالف وان تلفوا بعد موته بتضمن ولو قبل القبول صرف الوارث قيمة من شاء منهم وصورتها أن يوصي بأحد رقائه الموجودين فلو أوصى بأحد رقائه فتلفوا الا واحدا لم يتعين حتى لو ملك غيره فللوارث أن يعطي من الحادث وقولي فتلفوا أعم من قوله فماتوا أو قتلوا (أو باعتاق رقاب فثلاث منها يعتق لانه أقل عدد يقع ١٣ عليه بج اسم ث الجمع فان (عجز ثلثه عنهن لم يشتر شقص) لانه ليس برقبة بل يشتري نفيسة أو نفيستان (فان فضل عن) شراء (نفيسة أو نفيستين شيء فلورثته) وتبطل الوصية فيه كما لو لم يوجد الا ما يشتري به شقص وقولي نفيسة من زيادتي (أو) أوصى بصرف ثلثه للعتق اشترى شقص أي يجوز شراؤه بلا خلاف

للمجاز كما لو وقف على ولده ولم يكن له الا ولد ولد حمل عليه (قوله للكر) أي على العدو والفر منه وهل يشترط أن تكون صالحة للكر والفر حال الوصية أو لا يشترط كونها صالحة لذلك حال الوصية بل الشرط صلوحها لذلك ولو في المستقبل الذي مال اليه الشيخ زي أنه لا يشترط صلوحها لذلك حال الوصية فللوارث دفع فرس صغير وان لم يصلح لما ذكر لانها تصلح له في المستقبل ع ن (قوله فان اعتيد الحمل) أي في بلد الموصي زي بأن تكرر ذلك واشتهر بينهم بحيث لا ينكر على فاعله ع ش على م ر (قوله وقواه النووي) معتمد (قوله وان اعتيد القتال) أي في بلد الموصي ح ل ولو معيبة هذا مع ما يأتي قريبا صريح في الفرق بين كون الامر بالشراء صريحا أو كونه لازما اه س ل (قوله أعطى شاة منها) وليس للوارث أن يعطيه من غيرها وان رضيا لانه صلح على مجهول ولو لم يكن له سوى واحدة تعينت أي ان خرجت من الثلث شرح م ر (قوله وان كان القتل مضمنا) ويفرق بينه وبين ما مر في الحمل والالبن اذا تلف تلفا مضمنا بعد الموت فان الوصية في بدلهما بأن الوصية ثم لمعين شخصي فيتناول بدله وهنا لمبهم وهو لا بدل له فاشترط وجود ما يصدق عليه عند الموت وحينئذ يكون بدله مثله لتيقن شمول الوصية له حينئذ بخلاف التالف قبله فانه لم يتحقق شمولها له شرح م ر وقوله تلفا مضمنا بعد الموت فالتقييد يمنع الايراد من أصله فانه في مسألة الرقيق اذا قتل بعد الموت لم تبطل الوصية فيكون حكمه كاللبن والحمل اذا أتلف ع ش على م ر ملخصا باختصار (قوله تعين ولا تدخل ثيابه جزما) وبعضهم أجرى فيه خلاف البيع والراجح عدم دخولها اه ح ل (قوله بتضمن) فان كان بغير مضمن وقبل الوصية عين الوارث واحدا ولزمه تجهيزه س ل (قوله صرف الوارث قيمة من شاء منهم) ولزم الموصي له تجهيزه لكن ان كان في الورثة طفل أو نحوه تعين اعطاء أقلهم قيمة وعليه يحمل ما في الشامل وغيره س ل (قوله وصورتها) راجع لقول المتن وان بقي الخ وقوله أن يوصي الخ بأن صرح بذلك وقوله فلو أوصى الخ أي ولم يصرح بالموجودين كما ذكره ح ل (قوله فثلاث) فلا يجوز نقص عنها وتجوز الزيادة عليها بل هي أفضل كما قال الشافعي رضي الله تعالى عنه الاستكثار مع الاسترخاص أولى من الاستقلال مع الاستغلاء عكس الاضحية ولو صرفه أي الثلث للاثنين مع امكان الثالثة ضمن سابا أقل ما يجد به رقبة شرح م ر (قوله يعتق) بالبناء للمجهول ليناسب قوله اعتاق اذ لا بد من اعتاق الوارث لهن (قوله لم يشتر شقص) وان كان باقيه حرا اه ح ل (قوله كما لو لم يوجد

سواء قدر على التكميل أم لا لكن التكميل أولا وفاقا للسبكي (أو وصى لحملها) بكذا (ف) هو (لمن انفصل) منها (حيا) فلو أتت بجنين فلهما ذلك بالسوية ولا يفضل الذكر على الانثى لاطلاق حملها عليهما أو أتت بحي وميت فللحي ذلك كله لان الميت كالعدم (و) لو (قال ان كان حملك ذكرا أو) قال ان كان أنثى (فله كذا فولدتهما) أي ولدت ذكرا وأنثى (لغت) وصيته لان حملها جميعه ليس بذكر ولا أنثى فان ولدت في الاولى ذكرين وفي الثانية أنثيين قسم بينهما (أو قال ان كان بطنك ذكرا فله كذا (فولدتهما) أي ولدت ذكرا وأنثى (فللذكر) لانه وجد بطنها وزيادة الانثى لا تضر (او) ولدت ذكرين (أعطاه) أي الموصى به (الوارث من شاء منهما) كما لو أبهم الموصى به رجع فيه الا بيانه ولو قال ان ولدت ذكرا فلهما مائتان أو انثى فلها مائة فولدت خنثى دفع اليه الاقل كما في الروضة كأصلها (أو) أوصى بشئ (لجيرانه ف) صرف ذلك الشئ (لاربعين دارا من كل جانب) من جوانب داره الاربعة لخبر في ذلك رواه البيهقي وغيره

الاما يشترى به شقص) ظاهره وان كان ذلك الشقص باقيه حرح ل (قوله سواء قدر على التكميل) أي من ثلث مال الموصي والمعتمد أنه لا يجوز شراء ذلك الا عند العجز عن التكميل أي وعما باقيه حر اه ح ل (قوله أو أوصى لحملها) أعاد العامل فيه دون سابقه لان هذا شروع في أحكام الموصى له وما قبله من أحكام الموصى به (قوله في الاولى) وهي ان كان حملك ذكرا والثانية هي ان كان حملك أنثى وانظر لو ولدت في الاولى ابن خنثيين هل يوقف الحال الظاهر نعم اه ح ل (قوله قسم بينهما) بخلاف ما لو قال ان كان حملك ابنا أو بنتا فأتت بابنين أو بنتين فانهما لا يعطيان لان كلا من الذكر والانثى اسم جنس يقعان على القليل والكثير بخلاف الابن والبنت ح ل وم ر (قوله أعطاه الوارث) أي اذا لم يكن وصي وقوله من شاء منهما أي ولا يقسم بينهما والفرق بين هذه وبين قوله ان كان حملك ذكرا فله كذا فولدت ذكرين حيث يقسم بينهما ان حملك مفرد مضاف فيعم بخلاف النكرة فانها للتوحيد كذا في م ر وقد يقال النكرة في قوله ان كان بطنك ذكرا واقعة في سياق الشرط فتعم أيضا ويجاب بأن الحق ان عمومها حينئذ بدلي كما في المحلي على جمع الجوامع وعبارة حر ولا يشرك بينهما لاقتضاء التنكير هنا التوحيد بخلافه فيما مر في ان كان حملك لان قرينة جعل صفة الذكورة مثلا للجملة الحمل يقتضي عدم الوحدة فعمل في كل بما يناسبه (قوله كما لو أبهم الموصى به) كأن أوصى بشئ (قوله دفع اليه الاقل) ووقف ما زاد كما نقله الزركشي عن صاحب الذخائر ح ل (قوله لجيرانه) أو لجيران المسجد ح ل (قوله لاربعين دارا الخ) فهي مائة وستون دارا غالبا والا فقد تكون دار الموصي كبيرة في التربيع ويسامتها من كل جانب أكثر من دار لصغر المسامت ولو رد بعض الجيران رد على بقيتهم م ر قال في التحفة ويجب استيعاب المائة والستين ان وفى بهم بأن يحصل لكل أقل متمول والا قدم الاقرب (قوله من كل جانب الخ) فلو نقص جانب عن الاربعين وزاد الجانب الآخر لم يكمل الناقص من الزائد كما جزم به زي وقوله الاربعة أي ان كانت الدار مربعة كما هو الغالب فان كانت مخمسة أو مسدسة أو مثمنة اعتبر من كل جانب أربعون وصورة المسألة أن يكون في كل جانب دار وينفصل بها دور اه برماوي ومن الدور المسجد فيصرف ما يخصه لمصالحه ومنها الربيع فيصرف ما يخصه لسكانه ولو لم تتلاصق الدور الا من جانب من الدار فهل يصرف لاربعين منها فقط أو لمائة وستين لتعذر استيفاء العدد من بقية الجوانب الثلاثة استقرب شيخنا الاول اه ح ل وفي ع ش على م ر والاوجه أن الربع يعد دارا واحدة من الاربعين فيصرف له حصة دار واحدة ثم يقسم على بيوته وان كان في نفسه دورا متعددة هذا اذا كان

الموصى ساكنا خارجه أما ان كان فيه فيعد كل بيت من بيوته دارا فان كان
ما فيه من البيوت يوفى بالعدد المذكور فذاك والاتم على بيوته من خارجه اه ومثله
الرشيدى والوكالة كالبيع كما قاله ع ش وقال ع ن وفى بعض بيوت مصر
الذى فوقه بيوت وتحته بيوت الاقرب أنه يصرف لجميع الملاصق للدار وما فوقها
وما تحتها وان زاد على مائة وستين فان فضل من العدد فيكمله من الجوانب الاربع
لان الملاصق أولى باسم الجار وأقرب لغرض الموصى من البعيد الغير الملاصق (قوله
على عدد الدور) فلو كان بأحد الدور مسافر هل يحفظ له ما يخصها الى عوده من السفر
أم لا فيه نظر والاقرب الاول ولو قل الموصى به جدا بحيث لا تتأتى قسمته على العدد
الموجود دفع اليوم شركة كما لو مات انسان عن تركة قليلة وورثة كثيرة ع ش
على م ر وهذا يخالف ما تقدم عن التحفة من أنه يقدم الاقرب فالاقرب نعم يظهر
أنه لا يدخل أحد من ورثته وان أجيزت وصيته أى الاحد أخذا مما يأتى أنه لا يوصى
لهم عادة وكذا يقال فى كل ما يأتى من العلماء ومن بعدهم وما خص القن لسيده
والمبعض بينهما بنسبة الرق والحرية حيث لا مهايأة والا فلمن وقع الموت فى نوبته اه
س ل (قوله على عدد سكانها) ولو كانوا فى مؤنة رجل واحد أى الساكنون بحق
وأما الساكن تعديا فليس بجار والعبرة بالساكن حال موت الموصى
ولو كان كافرا أو ما أو صبيا ح ل (قوله فالى جيرانهما) أى ان مات خارجا عنهما فان
مات فى أحدهما فلمن كان فيها حالتى الموت والوصية فان كان فى واحدة حالة الموت
وأخرى حالة الوصية فلمن كان فيها حالة الموت س ل (قوله فيصرف لاصحاب علوم
الشرع الخ) عملا بالعرف المطرد المحمول عليه غالب الوصايا فانه حيث أطلق العالم
لا يتبادر منه الا أحد هؤلاء وتكفى ثلاثة من أصحاب العلوم الثلاثة أو بعضها ولو أوصى
لاعلم الناس اختص بالفقهاء لتعلق الفقه بأكثر العلوم ولو عين علماء بلد أو فقراء
مثلا ولا عالم ولا فقير بها وقت الموت بطلت الوصية م ر ومحله ان لم يوجد فى تلك البلد
عالم بغير العلوم الثلاثة والا حمل عليه كمن أوصى بشاة ولا شاة له وعنده ظباء فتحمل
الوصية عليها سم على حجر ع ش على م ر (قوله معرفة معانى الخ) عبارة م ر
وهو معرفة معانى كلامه وما أريد بها نقلا فى التوقيفى واستنباطا فى غيره ومن ثم قال
الفارقى لا يصرف لمن علم تفسير القرآن دون أحكامه لانه كناقل الحديث
وعبارة ح ل نقلا فى التوقيفى أى فيما لا يعرف الا بالتوقيف واستنباطا فى غيره أى
ما يدرك من دلالة اللفظ بواسطة علوم أخر (قوله وما أريد به) أى من الاحكام
فهو عطف خاص على عام عزيزى وفى الشبراملسى على م ر قوله وما أريد به أى

ويقسم الموصى به على عدد الدور لا على عدد سكانها قال السبكى وينبغى أن يقسم حصة كل دار على عدد سكانها ولو كان للموصى داران صرف الى جيران أكثرهما سكنى فان استويا فالى جيرانهما (أو) أوصى (العلماء) يصرف (لاصحاب علوم الشرع من تفسير) وهو معرفة معانى كتاب الله تعالى وما أريد به

وان لم يكن مدلولا للفظ بأن صرف عن ارادة المعنى الحقيقى صارف (قوله وصحيحه) عطف خاص على عام (قوله وفقه) بأن يعرف من كل باب طرفا صالحا يهتدى به الى معرفة باقيه مدركا واستنباطا وان لم يكن مجتهدا شرح م ر وهو المراد هنا وأما التعريف المتقدم وهو العلم بالاحكام الشرعية الخ فليس مرادا هنا لانه خاص بالمجتهد كما تقدم ولو جمعت العلوم الثلاثة فى واحد أخذ بأحدها زى (قوله كمقرئ) أى كعالم بالقراآت (قوله ومتكلم) استدرك السبكى عليه بأنه ان اريد به العلم بالله وصفاته وما يستحيل عليه ليرد على المبتدعة وليميز بين الاعتقاد الصحيح والفاسد فذاك من أجل العلوم الشرعية وجعلوه فى كتاب السير من فروض الكفايات أى فينبغى ادخال المتكلم فى أصحاب علوم الشرع وان أريد به المتوغل فى شبهه والخوض فيه على طريق الفلسفة فلا ولعله مراد الشافعى وبهذا قال لأن يلقى العبد ربه بكل ذنب ما خلا الشرك خير له من أن يلقاه بعلم الكلام شرح الروض فهذا محمول على المشتغل بالاعتزال (قوله ومعبر) الافصح عابر لان ماضيه عبر بتخفيف الباء وبابه نصر قال تعالى ان كنتم للرؤيا تعبرون ويحكى فى فعله عبر تعبيرا فكلام الشارح مبنى على هذه اللغة لكن الاولى أفصح منها (قوله دخل المساكين) أى من المسلمين اه زى والمراد بهما هنا ما يأتى فى قسم الصدقات ويجوز النقل هنا الى غير فقراء بلد المال لان الاطماع اليها لا تمتد كامتدادها فى الزكاة شرح م ر (قوله فانه يقسم على عددهم) لان ذواتهم معدودة بخلاف الفقراء فان المقصود الجهة اه شيخنا عزيزى ولو أوصى لاكيس الناس وأعلمهم فالزهاد وأنحل الناس مانع الزكاة أو من لا يقرى الضيف وأحمق الناس السفهاء أو من يقول بالتثليث وسيد الناس الخليفة وسادة الناس الاشراف وأجهل الناس عبدة الاوثان فان قيد بالمسلمين فساب الصحابة (قوله غير منحصر) بأن يشق استيعابهم مشقة شديدة عرفا اه ح ل (قوله وهم المنسوبون لعلى رضى الله تعالى عنه) ظاهره وان لم يكونوا من أولاد الحسن والحسين اه ح ل وقوله رضى الله تعالى عنه الاحسن أن يقال فى حقه كرم الله وجهه لانه لم يسجد لصنم قط مع اسلامه صغيرا ولا يرد أبو بكر رضى الله تعالى عنه مع أنه لم يسجد لصنم أيضا ويقال فيه رضى الله عنه لانه أسلم كبيرا ع ن وقيل انما قيل فيه ذلك لانه لم ير عورته قط (فائدة) جميع أولاده على من الذكور أحد وعشرون والذى أعقب منهم خمسة الحسن والحسين ابنا فاطمة والعباس ابن الكلابية ومحمد ابن الحنفية نسبة الى بنى حنيفة وعمرو ابن التغلبية نسبة لقبيلة يقال لها تغلب ومن الاناث ثمانى عشرة والذى أعقبت منهن واحدة فقط

(وحديث) وهو علم يعرف به حال الراوى والمروى وصحيحه وسقيمه وعلله وليس من علمائه من اقتصر على مجرد السماع (وفقه) وتقدم تعريفه أول الكتاب وخرج بما ذكر العالم بغير ذلك كمقرئ ومتكلم ومعبر وطبيب وأديب وهو المشتغل بعلم الادب كالنحو والصرف والعروض (أو) أوصى (للفقراء دخل المساكين وعكسه) لوقوع اسم كل منهما على الآخر عند الانفراد فما أوصى به لاحدهما يجوز دفعه للآخر (أو) أوصى (لهما شرك) بينهما (نصفين) كما فى الزكاة بخلاف ما لو أوصى لبنى زيد وبنى عمرو فانه يقسم على عددهم ولا ينصف (أو) أوصى (لجمع معين غير منحصر كالعلوية) وهم المنسوبون لعلى رضى الله عنه (صحت

ويكفي ثلاثة من كل) من العلماء والفقراء والمساكين والجمع المذكور لانها أقل الجمع (وله التفضيل) بين آحاد الثلاثة فأكثر ولو عين فقراء بلدة ولا فقير بها (٥٣) لم تصح الوصية وذكر الاكتفاء بثلاثة في مسألة العلماء مع ذكر التفضيل فيها وفي مسألة الجمع من زيادتي (أو) أوصى (لزيد والفقراء ف) هو (كأحدهم) في جواز اعطائه أقل متمول لانه ألحقه بهم في الاضافة (لكن لا يحرم) كما يحرم أحدهم لعدم وجوب استيعابهم للنص عليه وان كان غنيا (أو) أوصى بشئ (لاقارب زيد ف) هو (لكل قريب) مسلما كان أو كافرا فقيرا أو غنيا وارثا أو غيره (من أولاد أقرب جد ينسب زيد أو أمه له ويعد) أي الجد (قبيلة) فلا يدخل أولاد جد فوقه ولا أولاد من في درجته فلو أوصى لاقارب حسني لم يدخل أولاد من فوقه ولا أولاد حسيني بالتصغير وان كان كل منهما أولاد علي (الا أبوين وولدا) فلا يدخلون في الاقارب لانهم لا يسمون أقارب عرفا ويدخل الاجداد والاحفاد كما صححاه في الشرحين والروضة فتعبيري بما ذكر أولى من تعبيره بالاصل والفرع ويدخل في وصية العرب قريب الام كما في وصية العجم وقد شمله المستثنى منه وهو ما صححه في الروضة كأصلها وقيل لا يدخل لان العرب لا يفتخرون بقرابة الام وصححه في الاصل

زينب أخت السبطين من فاطمة برماوي فانه تزوجها ابن عمها عبد الله بن جعفر وولدله منها علي والاكبر وعباس ومحمد وأم كلثوم اه (قوله ويكفي ثلاثة من كل) أي حيث لم يقيدوا بمحل أو قيدوا وهم غير محصورين شرح حجر (قوله ولا فقير بها) أي عند الموت (قوله في الاضافة) أي في ضمه اليهم فالمراد بالاضافة اللغوية ع ش (قوله للنص عليه) علة لعدم حرمانه (قوله وان كان غنيا) ولو وصف زيدا بصفتهم فقال لزيد الفقير والفقراء فحكمه كذلك ان كان فقيرا والا فلا شئ له وحصته لهم لا للورثة الموصي أو بغير صفتهم كالكاتب أو قرنه بمحصورين كزيد وأولاد فلان فله النصف ولو أوصى لزيد بدينار وللفقراء بثلث ماله لم يصرف له غير الدينار وان كان فقيرا لانه اجتهاد الموصي بالتقدير ولو أوصى لزيد والريح أو جبريل أو نحوهما مما لا يوصف بالملك وهو مفرد كالبهيمة والجدار بطل منها النصف الذي لغير زيد ويصح النصف الآخر الذي لزيد بخلاف ما اذا كان جمعا كما لو قال أوصيت لزيد والرياح أو الملائكة أو البهائم أو الحيطان فلا يتعين النصف للبطلان بل حكم ذلك كما لو أوصى لزيد والفقراء حتى يجوز أن يعطى زيد أقل متمول وتبطل الوصية فيما زاد ولو أوصى لزيد ولله تعالى فلزيد النصف والنصف المضاف لله تعالى يصرف في وجوه القرب على ما صححه في أصل الروضة اه ز ي (قوله فهو لكل قريب) فيجب استيعابهم والتسوية بينهم وان كثروا وشق استيعابهم كما شمله كلامهم ولو لم يكن له الا قريب صرف له الكل ولم ينظروا لكون ذلك اللفظ جمعا واستوى الا بعد مع غيره مع كون الاقارب جمع أقرب وهو أفعل تفضيل شرح م ر ملخصا (قوله أو غيره) ولو رقيقا ويكون ما يخصه لسيده م ر ما لم يكن مكاتبا والا فله برماوي (قوله أقرب جد) ولا يدخل الجد المذكور ولا من فوقه واما قول الشارح بعد وتدخل الاجداد الخ فالمراد بهم من تحت الجد المذكور وهم من بينه وبين زيد فاذا انتسب زيد بنسبته الى الجد الخامس لم يدخل الخامس ويدخل من تحته (قوله ويعد قبيلة) عبارة المنهاج وتعد أولاده أي ذلك الجد قبيلة اه وأما الجد فأبو القبيلة ويمكن أن يجاب بتقدير مضاف أي ويعد الجد أبا قبيلة تأمل (قوله حسني) المراد به رجل ينسب الى سيدنا الحسن كان يكون من ذريته فيكون الحسن جدا أقرب له فلا يدخل أولاد سيدنا علي كمحمد بن الحنفية (قوله لا يسمون أقارب عرفا) أي بالنسبة للوصية فلا ينافي تسميتهم أقارب في غير ذلك شرح م ر (قوله والاحفاد) مثلهم الاسباط فيدخلون كما في ح ل (قوله أولى من تعبيره بالاصل والفرع) لان الاصل يشمل الجد والفرع يشمل الحفيد مع انهما يدخلان في الاقارب ع ش (قوله في وصية العرب) أي فيما لو أوصى عربي لاقارب زيد مثلا

(أو) أوصى (لاقرب أقاربه) هو (لذريته) وان نزلت ولو من أولاد البنات (قربى فقربى) فيقدم ولد الولد على ولد ولد الولد (فأبوة فأخوة) ولو من أم (فبنوتها) من زيادتي أي بنوة الاخوة (فجدودة) من قبل الاب أو الام القربى فالقربى نظرا في الذرية الى قوة ارثها وعصوبتها في الجملة وفي الاخوة الى قوة البنوة فيها في الجملة وتقدم اخوة الابوين على اخوة الاب ثم بعد من ذكر العمومة والخؤولة ثم بنوتهما لكن قال في الكفاية يقدم العم والعمة على أبي الجد والخال والخالة على جد الام وجدتها انتهى وكالعم في ذلك انه كما في الولاء والتصريح بتقديم الابوة على الاخوة من زيادتي وتعبيري باخوة وجدودة أعم من تعبيره بأخ وجد (ولا يرجح بذكورة ووراثة) فيستوي أب وأم وابن وبنت وأخ وأخت لاستوائهم في القرب ويقدم ولد بنت على ابن ابن ابن لان الاول أقرب (أو) أوصى (لاقارب نفسه) أو لاقرب أقارب نفسه (لم تدخل ورثته) اذ لا يوصى لهم عادة فيختص بالوصية الباقون

(فصل) في أحكام معنوية للموصى به مع بيان ما يفعل عن الميت وما ينفعه (تصح) الوصية (بمنافع) كما تصح بالاعيان مؤبدة ومؤقتة ومطلقة والاطلاق يقتضي التأبيد (فيدخل) فيها (كسب معتاد) كاحتطاب واحتشاش واصطياد وأجرة حرفة

ح ل فهو مصدر مضاف لفاعله ونبه على هذا المنافيه من الخلاف وقوله كما في وصية العجم أي باتفاق وقوله وقد شمله المستثنى منه وهو قوله لكل قريب الخ (قوله لاقرب أقاربه) أي زيد مثلا (قوله فهو لذريته) فأبوة استشكل بأن الابوين والولد لا يدخلان في الاقارب فكيف يدخلان في أقرب الاقارب اذ من المعلوم أن أقرب افعل تفضيل ولا يوجد الا بعد وجود أصل الفعل فلا تحصل الاقربية الا بعد حصول القرب وأجاب عنه في الخادم بما معناه انه لا شك في حصول القرب ولكن نحن انما نصرف اللفظ الا الى ما يفهمه أهل العرف والعرف مطرد في عدم استعمال لفظ القرابة في الاصل والفرع فانك لو قلت هذا قريب فلان يتبادر الذهن الى غير الاصل والفرع لغلبة استعمال لفظ القريب فيهما اهـ س ل وعبارة المنهاج ويدخل في أقرب أقاربه الاصل والفرع قال م ر رعاية لوصف الاقربية المقتضي لزيادة القرب أو قوة الجهة (قوله فأخوة) ولو من أم وليس لنا محل تقدم فيه الاخوة للام على الجد الا هذا الموضع ومسألة الوقف على الاقرب وفي وقف انقطاع مصرفه أو لم يعرف ولا يقدم أخ لابوين أو لاب ولا ابنه على الجد الا هنا وفي الولاء ع ش ويستوي الاخ للاب مع الاخ للام ح ل وم ر (قوله وعصوبتها في الجملة) أشار بذلك الى دخول أولاد البنات وان كانوا لا ارث فيهم ولا عصوبة وبهذا يندفع ما أورده الشيخ عميرة حيث قال أولاد البنات لا ارث فيهم ولا عصوبة مع دخولهم ع ش (قوله في الجملة) دخل الاخوة للام (قوله الى قوة البنوة) أي للاب لا لزيد لان الغرض انهم اخوته تأمل (قوله العمومة والخؤولة) فلا ترتيب بينهما بل يستويان وكذا بنوتهما كما في م ر (قوله لكن قال في الكفاية الخ) ضعيف وهذا استدراك على قوله ثم من بعد ما ذكر العمومة والخؤولة ع ش (قوله وكالعم) أي في كلام الكفاية أي فيقدم على أبي الجد على كلامه (قوله أعم من تعبيره) بأخ وجد لان الاخ لا يشمل الاخت والجد لا يشمل الجدة (قوله ووراثة) نعم الشقيق مقدم على غيره شرح م ر (فصـــــل في أحكام معنوية الخ) (قوله تصح بمنافع) فيملك الموصى له منفعة نحو العبد الموصى له بمنفعته فليست اباحة ولا عارية لانها تلزم بالقبول ومن ثم جاز له أن يؤجر ويعير ويوصي بها ويسافر بها عند الامن ويده ثابتة يد أمانة ويورث عنه ومحل ذلك في غير مؤقتة بنحو حياته والا كانت اباحة فقط كما لو أوصى له بأن ينتفع أو يسكن أو يركبه أو يخدمه فلا يملك شيأ مما مر وبأتي لانه لما عبر بالفعل وأسنده الى المخاطب اقتضى قصره على مباشرته بخلاف منفعته أو خدمته أو سكناها أو ركوبها الا في الابن الرفعة اهـ حجر ولو انهدمت الدار الموصى بمنفعتها وأعادها الوارث بآلتها عاد حق الموصى له بمنافعها شرح م ر ومفهومه أنه لو أعادها بغير آلتها

عدم اعادة حق الموصى له بالمنفعة وانه لو أعادها بآلتها وغيرها لا تكون المنفعة للموصى له وهو كذلك ولكن يحتمل أن تقسم المنفعة بينهما بالمحاصة في هذه ع ش على م ر ولو قتل الموصى بمنفعته فوجب مال وجب شراء مثله به رعاية لغرض الموصى فان لم يف بكامل فشقص والمشترى الوارث ويفرق بينه وبين الوقف فان المشترى فيه الحاكم بأن الوارث هنا مالك للاصل فكذا بدله والموقوف عليه ليس مالكا له فلم يكن له نظر في البدل فتعين الحاكم ويباع في الجناية اذا جنا وحينئذ يبطل حق الموصى له بخلاف ما اذا فدى شرح حجر و م ر (قوله بخلاف النادر) أى فهو للورثة (قوله ومهر) أما ارش البكارة فللوارث اه زى لانه في مقابلة الجزء الذاهب من الرقبة المملوكة له ح ل ويزوجها الوارث باذن الموصى له ولا يزوجها للموصى له برماوى و م ر ومثلها العبد الموصى بمنفعته م ر أى لامرأة فانه لا يتزوجها (قوله لانه من نماء الرقبة) من ذلك لبن الامة فهو للموصى له فله منع الامة من سقى ولدها الموصى به لآخر لغير اللباء أما هو فيجب عليه تمكينها من سقيه للولد ع ش على م ر (قوله وهى لا يوصى بها) ويحرم عليه وطء الموصى له بمنفعتها فلو وطئها فأولدها فالولد حر نسيب ولا حد ولا استيلاد اه متن الروض شوبرى ويفرق بينه وبين الموقوف عليه حيث يحد بأن ملك الموصى له أتم من ملك الموقوف عليه بدليل انها تورث عنه ويؤجر ويعير من غير اذن بخلاف الموقوف عليه زى (قوله وهو الاشبه) أى من حيث المدرك وان كان ضعيفا من حيث الحكم ويجاب عن توجيهه بأن المعنى وهى لا يوصى بها استقلالا وهى هنا تابعة تأمل ولو أولد الامة الوارث فالولد حر نسيب وعليه قيمته ويشترى بها مثله لتكون رقبته للوارث ومنفعته للموصى له كما لو ولدته رقيقا وتصير أمه أم ولد للوارث تعتق بموته مسلوبة المنفعة ويلزمه المهر للموصى له ولا حد عليه ويحرم عليه الوطء ان كانت ممن تحبل بخلاف ما اذا كانت ممن لا تحبل والفرق بينها وبين المرهونة حيث حرم وطئها مطلقا ان الراهن قد حجر على نفسه مع تمكنه من رفع العلقة باداء الدين بخلاف الوارث فيهما ولو أحبلها الموصى له لم يثبت استيلاده لانه لا يملكها وعليه قيمة الولد لانعقاده حرا للشبهة شرح م ر (قوله أمة) أى والحال انه من زوج أو زنا بخلافه من الموصى له أو الوارث فانه حر اه ع ش (قوله عند الوصية) واما لو حملت بعد الوصية وقبل الموت فانه يكون للوارث مع منافعه لحدوثه فيما لم يستحقه الموصى له الى الآن م ر وان لم ينفصل الا بعد موت الموصى اه شيخنا (قوله كأمه) وانما ملكه الموقوف عليه لان حقه أقوى لانتفاء ملك الواقف بخلاف الموصى أو ورثته اه شيخنا (قوله مؤنة موصى بمنفعته) وأما سقى الاشجار الموصى

بخلاف النادر كهبة ولقطة لانه لا يقصد بالوصية (ومهر) بنكاح أو غيره لانه من نماء الرقبة كالكسب وهذا ما صححه الاصل ونقله في الروضة كأصلها عن العراقيين والبغوى قال الاسنوى وهو الراجح نقلا وقيل انه ملك للورثة لانه بدل منفعة البضع وهى لا يوصى بها فلا يستحق بدلها بالوصية قال في الروضة كأصلها وهو الاشبه (والولد) الذى أتت به الموصى بمنفعتها أمة كانت أو غيرها وكانت حاملا به عند الوصية أو حملت به بعد موت الموصى (كأمه) في أن منفعته للموصى له ورقبته للمالك لانه جزء منها (وعلى مالك) للرقبة (مؤنة موصى بمنفعته) ولو فطرة أو كانت الوصية مؤبدة لانه ملكه وهو متمكن من دفع الضرر عنه باعتاق أو غيره وتعبيرى بالمالك أعم من تعبيره بالوارث لشموله ما لو أوصى بمنفعته لشخص وبرقبته لآخر فان مؤنته على الآخر وتعبيرى بالمؤنة أعم من تعبيره بالنفقة (وله اعتاقه) لانه مالك لرقبته

بغيرهما فان تراضيا عليه أو تبرع به أحدهما فظاهر وليس للآخر منعه وان تنازعا لم يجبر واحد منهما بخلاف النفقة لحرمة الروح اه شرح م ر (قوله عن الكفارة فلو فعل ذلك عتق مجانا ومؤنته حينئذ في بيت المال فان لم يكن فعلى مياسير المسلمين م ر ع ش (قوله لعجزه عن الكسب) أى فأشبه الزمن بماوى وهو علة للأمرين ويؤخذ منه عدم صحة وقفه ع ش ولو أقتت بزمن قريب لا يحتاج فيه لنفقة أو بقي من المدة ما لا يحتاج فيه لذلك صح اعتاقه عنها وكتابته لعدم عجزه حينئذ س ل (قوله واذا أعتقه) تبق الوصية بحالها وكذا لو أعتقه الموصى له بعد ملكه كما أفتى به م ر خلافا لبعضهم ولو أوصى بأولاد أمته ثم أعتقها الوارث فالوصية بحالها والاولاد أرقاء ولا يجوز للعران يتزوجها الا بشروط الأمة [illegible] فقال لنا رقيق بين حرين ولنا حرة لا يجوز للعران يتزوج بها الا بشروط الأمة اه ع ن (قوله مطلقا) أى سواء أقت الموصى المنفعة بمدة معلومة ولا [illegible] كانت المدة مجهولة وطريق الصحة حينئذ ما ذكر في [illegible] أى من انهما يبيعانه لثالث رشيدي ولو أراد صاحب المنفعة [illegible] من غير الوارث شرح م ر (قوله ان أقت الموصى) المنفعة بمدة معلومة [illegible] كمدة حياته كانت اباحة لا تورث عنه برماوى (قوله [illegible]) [illegible] مجهولة) كان أقتها بمجيء زيد من سفره أو نحو ذلك (قوله [illegible]) [illegible] النادرة وهي فائدة في الجملة ع ش على م ر (قوله [illegible]) [illegible] البرجين س ل (قوله الصحة) ويوزع الثمن على الرقبة والمنفعة [illegible] كانت قيمته بمنافعه مائة وبدونها عشرين فللمالك [illegible] خمس الثمن و [illegible] أربعة أخماسه ع ش على م ر (قوله لانه حال بين الوارث وبينها) ولتعذر تقويم المنفعة لتعذر الوقوف على آخرها فيتعين تقويم الرقبة مع منفعتها شرح م ر (قوله اعتبر من الثلث مائة) لانه أحال بينه وبين العشرة [illegible] ل [illegible] وان كان لم يف الا بنصفها صار نصف المنفعة للوارث والأوجه في [illegible] انتهائها [illegible] شرح م ر (قوله فالوصية بعشرين) فان وفي بها الثلث فظاهر والا كان وفي بنصفها فكما مر في المؤبدة م ر وكيف ذلك مع ان [illegible] لرقبة الرقيق وهي تساوي ثمانين بدون المنفعة فالعشرون تخرج من الثلث [illegible] و [illegible] بأنه يصور كلام م ر بما اذا كان عليه دين [illegible] مقدم على الوصية [illegible] (قوله النيابة فيه) أى في النفل (قوله ومحله اذا وسعه الثلث) فلو لم يسع الثلث الا [illegible] من دون [illegible] هل يبطل الايصاء في حج النفل فيه نظر والظاهر الصحة فتأمل ثم رأيت في شرح شيخنا

لكن لا يستقه عن الكفارة ولا يكاتبه لعجزه عن الكسب وإذا أعتقه تبق الوصية بحالها (و) له (بيعه لموصى له) مطلقا (وكذا الوارث إن أقت) الموصى المنفعة (ب) مدة (معلومة) كما تقيد بها الإجارة ونحوها بخلاف ما إذا أبدها صريحا أو ضمنا أو قيدها بمدة مجهولة لا يصح بيعه لغير الموصى له إذ لا فائدة له فيه ظاهرة نعم إن اجتمعا على البيع من ثالث فالقياس الصحة وقولي بمعلومة من زيادتي (وتعتبر قيمته كلها) أي قيمته بمنفعته (من الثلث إن أبد) المنفعة لأنه حال بين الوارث وبينها فإذا كانت قيمته بمنفعته مائة وبدونها عشرة اعتبر من الثلث مائة (وإلا) بأن أقتها بمدة معلومة (حسب منه) أي من الثلث (ما نقص) منها في نحو بيعه مسلوب المنفعة تلك المدة فإذا كانت قيمته بمنفعته مائة وبدونها تلك المدة ثمانين فالوصية بعشرين (وتصح) الوصية (بحج) ولو نفلا بناء على دخول النيابة فيه (ويحج) عنه (من ميقاته) عملا بتقييده إن قيد وحملا على المعهود شرعا إن أطلق (إلا إن قيد بأبعد) منه هو أولى من تعبيره ببلده (ف) يحج (منه) عملا بتقييده ومحله إذا وسعه الثلث

كابن حجر بطلان الوصية قطعا ويعود المال للورثة لان الحج لا يبعض وفيه وقفة لان الاحرام من الميقات ليس من الحج اذ غايته أنه واجب فيه فلا يأتى هذا التعليل ثم رأيت شيخنا رجع عنه ومشى على الصحة خلافا لحجر (قوله فمن حيث أمكن) محله اذا أمكن من الميقات أى ميقات الميت والا بطلت الوصية لان الحج لا يتبعض قاله القاضى حسين ومحله فى النفل أما الفرض فانه يكمل من رأس المال تأمل س ل ومثله م ر فقوله من الميقات ليس قيدا والصحيح أنه يحج عنه ولو من فوق الميقات أو من مكة ولا تبطل الوصية ورفى سم ومثله ق ل على الجلال (قوله من رأس المال) سواء أوصى بها أم لا م ر (قوله وفائدته مزاحمة الوصايا) وصورته أن يوصى لزيد بمائة ويوصى بحجة الاسلام من الثلث وأجرتها مائة أيضا وتركته ثلاثمائة فالثلث يضيق عن الوفاء بحجة الاسلام لمزاحمة وصية زيد فتكمل بشئ من رأس المال وكأنه مستحق للغير فتصير التركة ثلاثمائة الا شيئا وثلثها مائة الا ثلث شئ يقسم بين زيد وحجة الاسلام فيخصها خمسون الا سدس شئ ويضم لها الشئ الذى من رأس المال فيصير أى الذى يخصها شيأ وخمسين الا سدس شئ تعدل مائتها أى الحجة فاجبر بزيادة المستثنى على كل من الطرفين أى طرف الشئ والخمسين الا سدس شئ والطرف الآخر المائة فتصير شيأ وخمسين تعدل مائة وسدس شئ ثم يقابل بطرح الخمسين وسدس الشئ من الجانبين لوقوع الاشتراك فيهما فتصير خمسين تعدل خمسة أسداس شئ لانا اخذنا من الشئ سدسه لاشتراكهما فيه فاقسم الخمسين على خمسة أسداس الشئ لان المسألة من الضرب السادس بأن تضرب أى الخمسين فى المخرج وهو ستة وتقسم الحاصل على البسط وهو خمسة يخرج ستون وهو قدر الشئ المخرج من رأس المال وسدسه عشرة فثلث الباقى بعده ثمانون تقسم بين زيد وحجة الاسلام فيخصه أربعون ويخصها أربعون فتضمه الى الستين التى هى من رأس المال ومجموع ذلك مائة فقد ظهر بذلك نقص من حصة زيد بالمزاحمة فتأمل اه خليفى قال فى الياسمينية

وكل ما استثنيت فى المسائل ✻ صيره ايجابا مع المعادل
وبعد ما تجبر فالتقابل ✻ بطرح ما نظيره يماثل
واقسم على الأموال ان وجدتها ✻ واقسم على الاشياء ان عدمتها

وقوله صيره ايجابا أى موجبا بمعنى مثبتا وقوله مع المعادل أى مع كل معادل لان المستثنى يثبت فى الطرفين وقوله نظيره مفعول مقدم لقوله يماثل أى لان التقابل يحصل بطرح العدد الذى اشترك فيه الطرفان وهو خمسون وسدس شئ والقاعدة أنك تقسم بعد الطرح المعلوم الباقى على المجهول وهو هنا خمسة أسداس

والا فمن حيث أمكن وهذا من زيادتى فى حج الفرض (وحجة الاسلام من رأس المال) كغيرها من الديون (الا ان قيد بالثلث فمنه) عملا بتقييده وفائدته مزاحمة الوصايا

فان لم يف بالحج من الميقات
مايخصه كمل من رأس المال
وكحجة الاسلام كل واجب
بأصل الشرع كعمرة وزكاة
فان كان نذرا فان وقع فى الصحة
فكذلك أو فى المرض فمن
الثلث (ولغيره) من وارث
وغيره (أن يحج عنه فرضا) من
من غير التركة (بغير اذنه)
كقضاء الدين بخلاف حج النفل
لا يفعله عنه بغير اذنه لعدم
وجوبه وقيل للوارث فعله بغير
اذنه ولغيره فعله باذن الوارث
وكحج الفرض فيما ذكر عمرة
الفرض وأداء الزكاة والدين
وقولى ولغيره أعم من قوله
ولاجنبى وقولى فرضا من زيادتى
(ويؤدى وارث عنه) من التركة
وجوبا ومن ماله جوازا وان كان
ثم تركة (كفارة مالية) مرتبة
ومخيرة باعتاق وبغيره وان سهل
التكفير بغير الاعتاق فى المخيرة
لانه نائبه شرعا (وكذا) يؤديها
(غيره) أى غير الوارث (من
ماله بغير اعتاق) من طعام
وكسوة كقضاء الدين بخلاف
الاعتاق لاجتماع بعد العبادة
عن النيابة وبعد الولاء للميت
ولا ينافى ذلك مافى الروضة
كأصلها فى الايمان من تصحيح
الوقوع عنه فى المرتبة لانهما بنياه على تعليل المنع فى المخيرة بسهولة التكفير بغير الاعتاق (وينفعه)
أى الميت من وارث وغيره (صدقة ودعاء)

شىء فالخارج من القسمة هو القدر المجهول وانما احتجنا الى طريق الجبر والمقابلة فى هذه المسألة للدور وذلك لان معرفة القدر الذى تتم به الحجة متوقفة على معرفة المقدار الذى يخصها من الثلث ومعرفة مايخصها منه متوقفة على معرفة القدر الذى تتم به الحجة ليخرج من رأس المال كما فى ق ل على الجلال وقوله وفائدته أى فائدة التقييد بالثلث مع أنه ان لم يف كمل من رأس المال مزاحمة الحج الوصايا ويكون قصده الرفق بورثته كما قاله م ر (قوله مايخصه) أى مايخص الحج من الثلث قال م ر فان لم يكن له وصايا فلا فائدة فى نصه على الثلث (قوله وكحجة الاسلام كل واجب الخ) أى فى كونه محسوبا من رأس المال ع ش (قوله فان كان) أى الواجب لابقيد كونه بأصل الشرع وبه يندفع التنظير عليه شوبرى (قوله ولغيره) أن يحج عنه فرضا ولو حجة الاسلام وان لم يستطعها الميت فى حياته على المعتمد لانها لا تقع عنه الا واجبة فألحقت بالواجب شرح م ر لكن قول الشارح كقضاء الدين يقتضى وجوبها عليه الا أن يقال لما كانت تقع واجبة صارت كأنها واجبة عليه (قوله بغير اذنه) أى من غير التركة ح ل (قوله وكحج الفرض الخ) عبارته فيما سبق وكحجة الاسلام كل واجب بأصل الشرع كعمرة وزكاة ولا يخفى أن ذلك فى كونه محسوبا من رأس المال وهذا فى كون الغير له فعله من غير التركة بغير اذنه كما هو واضح فلا يقال ان فيه تكرارا (قوله فيما ذكر) أى فى كونه من رأس المال وصحة فعل الاجنبى له من غير اذنه ع ش (قوله والدين) مكرر مع قوله السابق كقضاء الدين ح ل وأجيب بأنه ذكره أولا مقيسا عليه وثانيا مقيسا وبينهما تناف (قوله كفارة مالية) وكذا بدنية اذا كانت صوما اه ح ل وفيه أن الكفارة البدنية لا تكون الا صوما وعلى التقييد بالصوم سرى له من عبارة شيخه المحلى ونصها ويؤدى الوارث عنه الواجب المالى فعبر بالواجب ولم يعبر بالكفارة (قوله باعتاق والولاء للميت مطلقا) أى سواء أكان من التركة أم من ماله كما يؤخذ من قوله الآتى وبعد الولاء للميت وعبارة م ر ويكون الولاء فى العتق للميت (قوله لانه نائبه شرعا) أى فاعتاقه كاعتاقه برماوى (قوله وبعد الولاء للميت) لا يخفى أن هذا موجود فى اعتاق الوارث بما اذا أعتق من ماله لا من التركة فينبغى أن يزاد مع أنه ليس نائبه شرعا اه ح ل (قوله من تصحيح الوقوع عنه) أى وقوع أعتاق غير الوارث عن الميت فى المرتبة ح ل (قوله لانهما بنياه الخ) أى وهو تعليل ضعيف لوجود ذلك فى اعتاق الوارث فى المخيرة مع أنه صحيح ح ل وقوله فى المخيرة أما فى المرتبة فانه لا يسهل التكفير بغير اعتاق لانه الواجب أولا شيخنا (قوله وينفعه صدقة) ومنها وقف مصحف وغيره وحفر بئر وغرس شجر منه فى حياته أو من غيره عنه بعد موته م ر وس ل ومعنى نفعه

بالصدقة تنزيله منزلة المتصدق قال الشافعي وواسع فضل الله تعالى أن يثيب المتصدق أيضا ومعنى نفعه بالدعاء حصول المدعو به له اذا استجيب أما نفس الدعاء وثوابه فللداعي لانه شفاعة أجرها للشافع ومقصودها للمشفوع له شرح م ر ملخصا (قوله بالاجماع وغيره) عبارة م ر اجماعا وقد صح خبر ان الله ليرفع درجة العبد في الجنة باستغفار ولده له وهو أي المذكور من الاجماع والخبر مخصص وقيل ناسخ لقوله تعالى وأن ليس للانسان الا ما سعى ان أريد ظاهره والا فقد أكثر العلماء في تأويله ومنه أنه محمول على الكافر أو أن معناه لا حق له الا فيما سعى وأما ما فعل عنه فهو محض فضل الله تعالى لا حق له فيه (قوله فعام الخ) العموم في مفهومه وهو أنه ليس له شيء في غير سعيه فيخص بغير الصدقة والدعاء للميت وقوله مخصوص بذلك أي بما ذكر من الاجماع وغيره (قوله أما القراءة) قال م ر يصل ثواب القراءة للميت اذا وجد واحد من ثلاثة أمور القراءة عند قبره والدعاء له عقبها ونيته حصول الثواب له وهو قضية ما استنبطه السبكي من الخبر وان كان ظاهر كلام شيخ الاسلام هنا خلافه في الاخير أي حيث قال أو نواه ولم يدع له سم ع ش فانه يفيد أنه لا بد من الجمع بين النية والدعاء ولو سقط ثواب القارئ لمسقط كأن غلب الباعث الدنيوي كقراءته بأجرة فينبغي أن لا يسقط مثله بالنسبة للميت ولو استؤجر للقراءة للميت ولم ينوه بها ولا دعا له بعدها ولا قرأ عند قبره لم يبرأ من واجب الاجارة وهل يكفي نية القراءة في أولها وان تخلل فيها سكوت ينبغي نعم اذ ما بعد الاول من توابعه سم على حج ع ش على م ر (قوله انه لا يصل من ثوابها) ضعيف وقوله وقال بعض أصحابنا يصل معتمد وقوله الى أنه يصل ثواب جميع العبادات كأن صلى انسان أو صام وقال اللهم أوصل ثواب هذا لفلان فانه يصل اليه ثواب ما فعله من الصلاة أو الصوم على هذا القول وهو ضعيف

(فصل في الرجوع عن الوصية)

وينبغي أن يأتي فيه ما تقدم في الوصية وهو أنه ان غلب على ظنه أن الموصى له يصرفه في مكروه كرهت أو في محرم حرمت فيقال هنا بعد حصول الوصية اذا عرض للموصى له ما يقتضي أنه يصرفها في محرم وجب الرجوع أو في مكروه ندب الرجوع أو في طاعة كره الرجوع اه ع ش على م ر (قوله هذا الوارثي) وفرق بينه وبين ما سيأتي آخر الفصل من أنه لو أوصى لزيد بعبد ثم أوصى به لعمرو حيث يكون شريكا لاحتمال نسيانه الوصية الاولى مع اتيان ذلك هنا بأن الموصى له الثاني ثم مساو للاول في الاستحقاق الطارئ فلم يمكن ضمه اليه صريحا في رفعه فأثر فيه احتمال النسيان وشركنا بينهما اذ لا مرجح بخلاف الوارث فانه

بالاجماع وغيره وأما قوله تعالى وأن ليس للانسان الا ما سعى فعام مخصوص بذلك وقيل منسوخ وكما ينتفع الميت بذلك ينتفع به المتصدق والداعي أما القراءة فقال النووي في شرح مسلم المشهور من مذهب الشافعي أنه لا يصل ثوابها الى الميت وقال بعض أصحابنا يصل وذهب جماعات من العلماء الى أنه يصل اليه ثواب جميع العبادات من صلاة وصوم وقراءة وغيرها وما قاله من مشهور المذهب محمول على ما اذا قرأ لا بحضرة الميت ولم ينو ثواب قراءته له أو نواه ولم يدع بل قال السبكي الذي دل عليه الخبر بالاستنباط أن بعض القرآن اذا قصد به نفع الميت نفعه وبين ذلك وقد ذكرته في شرح الروض (فصل) في الرجوع عن الوصية (له) أي للموصي (رجوع) عن وصيته وعن بعضها (بنحو نقضتها) كأبطلتها ورجعت فيها ورفعتها ورددتها (و) بنحو قوله (هذا لوارثي) مشيرا الى الموصى به لانه لا يكون لوارثه الا اذا انقطع تعلق الموصى له عنه

فان لم يف بالحج من الميقات ما يخصه كمل من رأس المال وكحجة الاسلام كل واجب بأصل الشرع كعمرة وزكاة فان كان نذرا فان وقع فى الصحة فكذلك أو فى المرض فمن الثلث (ولغيره) من وارث وغيره (أن يحج عنه فرضا) من من غير التركة (بغير اذنه) كقضاء الدين بخلاف حج النفل لا يفعله عنه بغير اذنه لعدم وجوبه وقيل للوارث فعله بغير اذنه ولغيره فعله باذن الوارث وكحج الفرض فيما ذكر عمرة الفرض وأداء الزكاة والدين وقولى ولغيره أعم من قوله ولاجنبى وقولى فرضا من زيادتى (ويؤدى وارث عنه) من التركة وجوبا ومن ماله جوازا وان كان ثم تركة (كفارة مالية) مرتبة ومخيرة باعتاق وبغيره وان سهل التكفير بغير الاعتاق فى المخيرة لانه نائبه شرعا (وكذا) يؤديها (غيره) أى غير الوارث (من ماله بغير اعتاق) من طعام وكسوة كقضاء الدين بخلاف الاعتاق لاجتماع بعد العبادة عن النيابة وبعد الولاء للميت ولا ينافى ذلك ما فى الروضة كأصلها فى الايمان من تصحيح الوقوع عنه فى المرتبة لانهما بنياه على تعليل المنع فى المخيرة بسهولة التكفير بغير الاعتاق (وينفعه) أى الميت من وارث وغيره (صدقة ودعاء)

شئ فالخارج من القسمة هو القدر المجهول وانما احتجنا الى طريق الجبر والمقابلة فى هذه المسألة للدور وذلك لان معرفة القدر الذى تتم به الحجة متوقفة على معرفة المقدار الذى يخصها من الثلث ومعرفة ما يخصها منه متوقفة على معرفة القدر الذى تتم به الحجة ليخرج من رأس المال كما فى ق ل على الجلال وقوله وفائدته أى فائدة التقييد بالثلث مع أنه ان لم يف كمل من رأس المال مزاحمة الحج الوصايا فيكون قصده الرفق بورثته كما قاله م ر (قوله ما يخصه) أى ما يخص الحج من الثلث قال م ر فان لم يكن له وصايا فلا فائدة فى نصه على الثلث (قوله وكحجة الاسلام كل واجب الخ) أى فى كونه محسوبا من رأس المال ع ش (قوله فان كان) أى الواجب لا بقيد كونه بأصل الشرع وبه يندفع التنظير عليه شوبرى (قوله ولغيره) أن يحج عنه فرضا ولو حجة الاسلام وان لم يستطعها الميت فى حياته على المعتمد لانها لا تقع عنه الا واجبة وألحقت بالواجب شرح م ر لكن قول الشارح كقضاء الدين يقتضى وجوبها عليه الا أن يقال لما كانت تقع واجبة صارت كأنها واجبة عليه (قوله لا يفعل عنه) أى من غير التركة ح ل (قوله وكحج الفرض الخ) عبارته فيما سبق وكحجة الاسلام كل واجب بأصل الشرع كعمرة وزكاة ولا يخفى أن ذلك فى كونه محسوبا من رأس المال وهذا فى كون الغير له فعله من غير التركة بغير اذنه كما هو واضح ح ل أى فليس تكرارا (قوله فيما ذكر) أى فى كونه من رأس المال وصحة فعل الاجنبى له من غير اذن ع ش (قوله والدين) مكرر مع قوله السابق كقضاء الدين ح ل وأجيب بأنه أولا مقيسا عليه وثانيا مقيسا وبينهما تناف (قوله كفارة مالية) وبذلك يعلم أنه اذا مات [illegible] صوما اهـ ح ل وفيه أن الكفارة البدنية لا تكون الا صوما ولعل التقييد بالصوم سرى له من عبارة شيخه المحلى ونصها ويؤدى الوارث عنه الواجب المالى [illegible] بالواجب ولم يعبر بالكفارة (قوله باعتاق والولاء للميت مطلقا) أى سواء كان من التركة أم من ماله كما يؤخذ من قوله الآتى وبعد الولاء للميت وعبارة م ر ويكون الولاء فى العتق للميت (قوله لانه نائبه شرعا) أى فاعتاقه كاعتاقه برماوى (قوله وبعد الولاء للميت) لا يخفى أن هذا موجود فى اعتاق الوارث فيما اذا أعتق من ماله لا من التركة فينبغى أن يزاد مع أنه ليس نائبه شرعا اهـ ح ل (قوله من تصحيح الوقوع عنه) أى وقوع أعتاق غير الوارث عن الميت فى المرتبة ح ل (قوله لانهما بنياه الخ) أى وهو تعليل ضعيف لوجود ذلك فى اعتاق الوارث فى المخيرة مع أنه صحيح ح ل وقوله فى المخيرة أما فى المرتبة فانه لا يسهل التكفير بغير الاعتاق لانه الواجب أولا شيئا (قوله وينفعه صدقة) ومنها وقف مصحف وبناء مسجد وحفر بئر وغرس شجر منه فى حياته أو من غيره عنه بعد موته م ر وس ل ومعنى نفعه

بالصدقة

بالصدقة تنزيله منزلة المتصدق قال الشافعي وواسع فضله تعالى أن يثيب المتصدق أيضا ومعنى نفعه بالدعاء حصول المدعو به له اذا استجيب أما نفس الدعاء وثوابه فللداعي لانه شفاعة أجرها للشافع ومقصودها للمشفوع له شرح م ر ملخصا (قوله بالاجماع وغيره) عبارة م ر اجماعا وقد صح خبر ان الله ليرفع درجة العبد في الجنة باستغفار ولده له وهو أي المذكور من الاجماع والخبر مخصص وقيل ناسخ لقوله تعالى وأن ليس للانسان الا ما سعى ان أريد ظاهره والا فقد أكثر العلماء في تأويله ومنه أنه محمول على الكافر أو أن معناه لاحق له الا فيما سعى وأما ما فعل عنه فهو محض فضل الله تعالى لاحق له فيه (قوله فعام الخ) العموم في مفهومه وهو أنه ليس له شيء في غير سعيه فيخص بغير الصدقة والدعاء للميت وقوله مخصوص بذلك أي بما ذكر من الاجماع وغيره (قوله أما القراءة) قال م ر يصل ثواب القراءة للميت اذا وجد واحد من ثلاثة أمور القراءة عند قبره والدعاء له عقبها ونيته حصول الثواب له وهو قضية ما استنبطه السبكي من الخبر وان كان ظاهر كلام شيخ الاسلام هنا خلافه في الاخير أي حيث قال أو نواه ولم يدع له سم ع ش فانه يفيد أنه لابد من الجمع بين النية والدعاء ولو سقط ثواب القارئ لمسقط كأن غلب الباعث الدنيوي كقراءته بأجرة فينبغي أن لا يسقط مثله بالنسبة للميت ولو استؤجر للقراءة للميت ولم ينوها ولا دعا له بعدها ولا قرأ عند قبره لم يبرأ من واجب الاجارة وهل يكفي نية القراءة في أولها وان تخلل فيها سكوت ينبغي نعم اذا ما بعد الاول من توابعه سم على حجر ع ش على م ر (قوله انه لا يصل من ثوابها) ضعيف وقوله وقال بعض أصحابنا يصل معتمد وقوله الى أنه يصل ثواب جميع العبادات كأن صلى انسان أو صام وقال اللهم أوصل ثواب هذا لفلان فانه يصل اليه ثواب ما فعله من الصلاة أو الصوم على هذا القول وهو ضعيف ﴿(فصــــل في الرجوع عن الوصية)﴾ وينبغي أن يأتي فيه ما تقدم في الوصية وهو أنه ان غلب على ظنه أن الموصى له يصرفه في مكروه كرهت أو في محرم حرمت فيقال هنا بعد حصول الوصية اذا عرض للموصي له ما يقتضي أنه يصرفها في محرم وجب الرجوع أو في مكروه ندب الرجوع أو في طاعة كره الرجوع اهـ ع ش على م ر (قوله هذا الوارثي) وفرق بينه وبين ما سيأتي آخر الفصل من أنه لو أوصى لزيد بمعين ثم أوصى به لعمرو حيث يكون شريكا لاحتمال نسيانه الوصية الاولى مع اتيان ذلك هنا بأن الموصى له الثاني ثم مساو للاول في الاستحقاق الطارئ فلم يمكن ضمه اليه صريحا في رفعه فأثر فيه احتمال النسيان وشركنا بينهما اذ لا مرجح بخلاف الوارث فانه

بالاجماع وغيره وأما قوله تعالى وأن ليس للانسان الا ما سعى فعام مخصوص بذلك وقيل منسوخ وكما ينتفع الميت بذلك ينتفع به المتصدق والداعي أما القراءة فقال النووي في شرح مسلم المشهور من مذهب الشافعي أنه لا يصل ثوابها الى الميت وقال بعض أصحابنا يصل وذهب جماعات من العلماء الى أنه يصل اليه ثواب جميع العبادات من صلاة وصوم وقراءة وغيرها وما قاله من مشهور المذهب محمول على ما اذا قرأ لا بحضرة الميت ولم ينو ثواب قراءته له أو نواه ولم يدع بل قال السبكي الذي دل عليه الخبر بالاستنباط أن بعض القرآن أفضل اذا قصد به نفع الميت نفعه وبين ذلك وقد ذكرته في شرح الروض (فصل) في الرجوع عن الوصية (له) أي للموصي (رجوع) عن وصيته وعن بعضها (بنحو نقضتـ)ـها كأبطلتها ورجعت فيها ورفعتها ورددتها (و) بنحو قوله (هذا لوارثي) مشيرا الى الموصى به لانه لا يكون لوارثه الا اذا انقطع تعلق الموصى له عنه

(و) بنحو (بيع ورهن وكتابة) لما وصى به (ولو بلا قبول) لظهور صرفه بذلك عن جهة الوصية وتعبيري بنحو الى آخره أعم مما عبر به (وبوصية بذلك) أى بنحو ماذكر (وبتوكيل به وعرض عليه) لان كلا منهما توسل الى ما يحصل به الرجوع وذكر التوكيل والعرض فى غير البيع من زيادتى (وخلطه برا معينا) وصى به ببر مثله أو بأجود أو أردأ منه لانه أخرجه بذلك عن امكان التسليم (و) خلطه (صبرة وصى بصاع منها بأجود) منها لانه أحدث زيادة لم تتناولها الوصية بخلاف ما لو خلطها بمثلها لانه لازيادة أو بأردأ منها لانه كالتعييب (وطحنه برا) وصى به (وبذره) له (وعجنه دقيقا) وصى به (وغزله قطنا) وصى به (ونسجه غزلا) وصى به (وقطعه ثوبا) وصى به (قميصا وبنائه وغرسه) بأرض وصى بها لظهور كل منها فى الصرف عن جهة الوصية بخلاف زرعه بها ولو خرج باضافتى ماذكر الى ضمير الموصى ما لو حصل ذلك بغير اذنه فليس رجوعا (فروع) انكار الموصى الوصية ليس رجوعا ان كان لغرض كما يؤخذ من كلام الرافعى وعليه يحمل اطلاقه فى باب التدبير أنه ليس رجوعا ولو وصى بثلث ماله ثم تصرف فى جميعه بما يزيل الملك لم يكن رجوعا لان المعتبر ثلث ماله عند الموت لا عند الوصية ولو وصى لزيد بمعين ثم وصى به لعمرو فليس رجوعا بل يكون بينهما نصفين ولو وصى به لثالث كان بينهم أثلاثا وهكذا (فصل فى الايصاء) وهو اثبات تصرف مضاف لما بعد الموت

مغاير له لان استحقاقه أصلى فكان ضمه اليه صريحا فى رفعه فلم يؤثر فيه احتمال النسيان اهـ ح ل وزى (قوله وبنحو بيع) كالهبة ولو فاسدة م ر وان حصل بعده فسخ ولو بخيار المجلس شرح م ر (قوله ولو بلا قبول) راجع للثلاثة واعترض بأنها لا تسمى بذلك الا اذا وجد القبول ويجاب بأنها تطلق على الفاسدة أيضا فهى تسمى عقودا فاسدة بدون ذلك م ر (قوله بنحو ماذكر) أى البيع وما عطف عليه (قوله وعرض عليه) أى على نحو ماذكر والتوكيل (قوله وخلطه برا) أى خلطا لا يمكن معه التمييز م ر (قوله بأجود ظاهر الخ) ان هذا قيد فى المسألتين قبله مع انه قيد فى الثانية فقط كما أشار اليه الشارح فكان عليه أن يذكر العامل فى الثانية ليقيد ماذكر (قوله لم تتناولها الوصية) أى ولا يمكنه التسليم بدونها (قوله بخلاف ما لو خلطها بمثلها) لانه لا يختلف به غرض (قوله لانه كالتعييب) أى وهو لا يؤثر (قوله وطحنه برا) هو بالمعنى الشامل لجريشه والحاصل ان كل ما زال به الملك أو زال به الاسم وكان بفعله أو أشعر بالاعراض اشعارا قويا يكون رجوعا والا فلا ق ل على خ ط (قوله لظهور كل منها فى العرف الخ) ولان كلا من البناء والغراس يراد للدوام بخلاف زرعه لانه ليس للدوام وأشبه لبس الثوب زى (قوله ما لو حصل ذلك بغير اذنه) شمل ما لو أوصى بحنطة وطحنها غيره بغير اذنه فلا يكون رجوعا وعبارة شرح م ر واعلم أن الحاصل أن ما أشعر بالاعراض اشعارا قويا يكون رجوعا وان لم يزل به الاسم حيث كان منه أى من الموصى أو من مأذونه وما يزول به الاسم يحصل معه الرجوع وان كان بفعل أجنبى من غير اذنه بناء على أنهما علتان مستقلتان وهو المعتمد اهـ وهو مخالف لما ذكر والمعتمد الاول (قوله فليس رجوعا) ما لم يزل به الاسم (قوله فروع) أى ثلاثة (قوله انكار الموصى) ظاهره وان لم يكن الانكار جواب سؤال وهو ظاهر لان الموصى قد يكون له غرض فى انكارها مطلقا ولكن قيده م ر وحجر فى شرحيهما بذلك ولم يذكرا مفهومه اهـ ع ش (قوله يكون بينهما نصفين) الا اذا كان عالما بالوصية الاولى أو قال أوصيت لزيد بما أوصيت به لعمرو فيكون رجوعا ع ن وقوله نصفين فاذا رد أحدهما أخذ الآخر الجميع بخلاف ما اذا أوصى به لهما ابتداء ورد أحدهما فان نصفه للوارث لا للآخر لانه لم يوص له الا بالنصف اهـ ح ف ❊(فصل فى الايصاء)❊ أى وما يتبع ذلك كتصديق الولى ع ش على م ر (قوله وهو) أى شرعا ومعناه لغة يرجع لما مر فى الوصية كما قاله م ر لان معناهما لغة واحد وهو الايصال (قوله مضاف لما بعد الموت) أى ولو تقديرا كأن قال جعلت فلانا وصيا على أولادى

تقديره

تقديره جعلته كذا بعد موتى ع ن (قوله وأوصيت اليه) أشار به الى انه يتعدى
باللام وبالى ويتعدى بنفسه أيضا كقول المصنف الآتى ولو أوصى اثنين
الخ وقال تعالى يوصيكم الله فى أولادكم وقد أوصى ابن مسعود ولم ينكر عليه فصار
اجماعا سكوتيا (قوله وصيتى الى الله) أى أفوضها الى الله ع ش وهو على سبيل
التبرك (قوله ومظلمة) كغصب (قوله مامر) أى من كونه مكلفا حرا مختارا وقوله
وهذا أولى الخ لايهام عبارة الأصل صحة ايصاء المكره ع ش (قوله فلا يصح الايصاء
ممن فقد شيأ من ذلك) وكذا الاب والجد اذا نصبهما الحاكم فى مال من طرأ سفهه
لان وليه الحاكم دونهما خط (قوله لم يؤذن له فيه) بأن أوصى عن نفسه أو أطلق
بخلاف ما لو اذن له الولى ان يوصى عنه وبهذا التصوير اندفع ما يقال مفهوم قوله
لم يؤذن له صحتها مع الاذن بأن يوصى عن نفسه وهو مخالف لمفهوم قول المتن ابتداء
ع ش وعبارة ح ل و زى فان اذن له فيه بأن قال له أوص عنى كان له ان يوصى
عنه لا عن نفسه وكذا لو اطلق بأن قال أوص بتركتى الى من شئت فان حذف بتركتى
بأن قال أوص لم يكن اذنا (قوله عند الموت) وكذا عند القبول على الاوجه أخذا
من التعليل الآتى ولان الفسق والعجز واختلال النظر ينعزل به دواما فابتداء أولى
برماوى (قوله عدالة) قضية الاكتفاء بالعدالة انه لا يشترط فيه سلامة من خارم
المروءة والظاهر خلافه وأن المراد بالعدل فى عبارتهم من تقبل شهادته فليراجع
ع ش على م ر (قوله ولو ظاهرة) المعتمد انه لابد من العدالة الباطنة مطلقا زى أى
سواء وقع فى عدالته نزاع اولا والعدالة الباطنة هى التى تثبت عند القاضى بقول
المزكيين ع ش على م ر (قوله وحرية) أى كاملة ولو مآلا كمدبر ومستولدة م ر (قوله
واسلام فى مسلم) قال حجر وذكر الاسلام بعد العدالة لان الكافر قد يكون عدلا
فى دينه وبفرض علمه من العدالة يكون توطئة لما بعده ع ن (قوله وعدم عداوة) أى
دنيوية ظاهرة اما الدينية فلا تضر كاليهودى للنصرانى وعكسه س ل قال م ر
وأخذ الاسنوى منه عدم صحة وصاية نصرانى ليهودى وعكسه مردود اه وتصور
وقوع العداوة بينه وبين الطفل والمجنون بكون الموصى عدوا للوصى أو العلم بكراهته
لهما من غير سبب شرح م ر فيلزم من كون الوصى عدوا للموصى أن يكون عدوا لابنه
غالبا فاندفع قول حجر كون ولد العدو عدوا ممنوع وقال أيضا اشتراط العدالة يغنى
عن اشتراط انتفاء العداوة اه قال سم قد تتصور حصول العداوة فى المجنون قبل
جنونه فيستصحب لان الاصل والظاهر بقاؤها (قوله كصبي ومجنون) هما
خارجان بالعدالة اذ العدالة يلزمها البلوغ والعقل (قوله ومجهول) معناه أن يكون

يقال أوصيت لفلان بكذا
وأوصيت اليه ووصيته اذا جعلته
وصيا وقد أوصى ابن مسعود
فكتب وصيتى الى الله تعالى
والى الزبير وابنه عبد الله
رواه البيهقى باسناد حسن
(أركانه) أربعة (موص ووصى
وموصى فيه وصيغة وشرط فى
الموصى بقضاء حق) كدين
وتنفيذ وصية ورد وديعة
وعارية ومظلمة (مامر) فى
الموصى بمال اول الباب وقد
مر بيانه وهذا أولى من قوله
ويصح الايصاء فى قضاء الدين
وتنفيذ الوصية من كل حر
مكلف (و) شرط فى الموصى
(بأمر نحو طفل) كمجنون
ومحجور سفه (معه) أى مع
مامر (ولاية له عليه ابتداء)
من الشرع لا بتفويض فلا
يصح الايصاء ممن فقد شيأ
من ذلك كصبي ومجنون ومكره
ومن به رق وأم وعم ووصى لم
يؤذن له فيه ونحو مع ابتداء من
زيادتى (و) شرط (فى الوصى
عند الموت عدالة) ولو ظاهرة
(وكفاية) فى التصرف الموصى
به (وحرية واسلام فى مسلم
وعدم عداوة) منه للمولى
عليه (و) عدم (جهالة) فلا
يصح الايصاء الى من فقد شيأ من ذلك كصبي ١٦ ث ومجنون أو فاسق ومجهول ومن به رق أو عداوة
وكافر على مسلم ومن لا يكفى فى التصرف لسفه أو هرم أو غيره لعدم الاهلية فى بعضهم

مجهول الحال لم تعرف حريته ولا رقه ولا عدالته ولا فسقه لانه يوصي لاحد رجلين ع ش وظاهره انه لو أوصى لاحد رجلين كان صحيحا وليس كذلك فالاولى ان يراد بالمجهول ما يشمل مجهول العين والصفة فيصدق بما ذكر اه (قوله في الباقي) كالعدو (قوله الى كافر معصوم) ولو كان الموصي مسلما بأن اسلم شخص وله ابن بالغ عاقل كافر لكنه سفيه فانه لا يتبعه في الاسلام فللاب حينئذ ان يوصي عليه كافرا شرح الروض اه والراجح انه لا يصح ان يوصي عليه كافرا كما في شرح م ر فيكون مستثنى من كلامه وقضية قوله معصوم امتناع ايصاء الحربي الى حربي س ل (قوله عدل في دينه) اي بتواتر ذلك من العارفين بدينه او باسلام عارفين وشهادتهما بذلك م ر ع ن (قوله لانه وقت التسلط على القبول) فلابد من استمرار ذلك من الموت الى القبول ح ل (قوله ثم استكملها عند الموت) ويكفي في الفاسق اذا تاب كونه عدلا عند الموت وان لم تمض مدة الاستبراء كما في ع ش على م ر (قوله ولا يضر عمى) اي ولا خرس تفهم اشارته بخلاف ما لا تفهم اشارته س ل و م ر (قوله الى حفصة) هي بنته وزوجة النبي صلى الله عليه وسلم برماوي (قوله والام اولى) وتزوجها لا يبطل وصايتها الا ان نص عليه الموصي (قوله اذا حصلت الشروط فيها عند الموت) هذا بالنظر للصحة أما بالنظر للاولوية فتعتبر الشروط فيها عند الايصاء ع ش وعبارة م ر ودوام الاتصاف المستجمعة للشروط حال الوصية لا حال الموت وان جرى عليه جمع لان الاولوية انما يخاطب بها الموصي وهو لا علم له بما يكون عند الموت فتعين ان يكون المراد انها ان جمعت الشروط فيها حال الوصية فالاولى ان يوصي لها والا فلا ودعوى انه لا فائدة لذلك لانها قد تسلط عند الوصية لا عند الموت مردودة لان الاصل بقاء ما هي عليه (قوله وينعزل ولي الخ) قال البرماوي وكل من فسق وتاب لا تعود ولايته الا بتولية جديدة الا اربعة الاب والجد والناظر بشرط الواقف والحاضنة وزاد بعضهم والام الموصي لها برماوي وزاد بعضهم ولي النكاح (قوله تصرفا ماليا) شامل للايصاء على امر الاطفال فان معناه التصرف في مالهم وحفظه وشمل ايضا رد نحو الوديعة فليس التصرف خاصا بالبيع والشراء كما هو ظاهر زي (قوله مباحا) المراد به عدم المعصية بدليل قوله ولا في معصية فيشمل الواجب (قوله لان غير الاب والجد) لا يزوج الصغير والصغيرة يرد عليه السفيه فمقتضاه ان غيرهما يزوجه لانه غير صغير فالاولى التعليل بان غير الاب والجد لا يعتني بدفع العار كاعتنائهما شوبري باصلاح (قوله كبناء كنيسة) أي للتعبد ولو مع نزول المارة (قوله ايجاب بلفظ) الباء

والتهمة في الباقي ويصح الايصاء الى كافر معصوم عدل في دينه على كافر وقولي عند الموت مع ذكر عدم العداوة والجهالة من زيادتي واعتبرت الشروط عند الموت لا عند الايصاء ولا بينهما لانه وقت التسلط على القبول حتى لو أوصى الى من خلى عن الشروط أو بعضها كصبي ورقيق ثم استكملها عند الموت صح (ولا يضر عمى) لان الاعمى متمكن من التوكيل فيما لا يمكن منه (و) لا (انوثة) لما في سنن ابي داود ان عمر اوصى الى حفصة (والام أولى) من غيرها اذا حصلت الشروط فيها عند الموت لوفور شفقتها وخروجا من خلاف الاصطخري فانه يرى انها تلي بعد الاب والجد (وينعزل ولي) من أب وجد ووصي وقاض وقيم (بفسق لا امام) لتعلق المصالح الكلية بولايته وتعبيري بالولي أعم مما عبر به (و) شرط (في الموصى فيه كونه تصرفا ماليا) بقيد زدته بقولي (مباحا) فلا يصح الايصاء في تزويج لان غير الاب والجد لا يزوج الصغير والصغيرة (و) لا في (معصية) كبناء كنيسة لمنافاتها له لكونه قربة (و) شرط (في الصيغة ايجاب بلفظ يشعر به) أي بالتصوير بالايصاء وفي معناه ما مر في الضمان

للتصوير وفيه ان الايجاب جزء من الصيغة فكيف يجعل شرطا لها الا ان يقال الشرط كون اللفظ يشعر بالايصاء فصب الشرطية على الموصوف مع صفته (قوله كاوصيت اليك) ويظهر ان وكلتك بعد موتى فى أمر اطفالى كناية م ل (قوله أوجعلتك وصيا) أى فى كذا القوله الآتى مع بيان مايوصى فيه (قوله الى بلوغ ابنى) هذا تأقيت وقوله فاذا بلغ الخ تعليق فهو مثال واحد اجتمع فيه التأقيت والتعليق لكنهما ضمنيان ومثال التأقيت الصريح أوصيت اليك سنة ومثال التعليق الصريح اذا مت أو اذا مات وصى فقد اوصيت اليك شرح م ر (قوله فهو) أى الابن أو زيد وافرد الضمير لان العطف بأو ولو بلغ الابن أو قدم زيد غير أهل فالاقرب انتقال الولاية للحاكم لانه جعلها مغياة بذلك شرح م ر (قوله مع بيان) متعلق بأوصيت وما بعده أو بيشعر والاول أولى فكان الاولى تقديمه (قوله لغا) أى كالوقال وكلتك ولعدم عرف له يحمل عليه ومنازعة السبكى فيه بأن العرف يقتضى انه يثبت له جميع التصرفات مردودة اذ ذاك غير مطرد فلا يعول عليه وان قال الزركشى يؤيده قول البيانيين ان حذف المعمول يؤذن بالعموم شرح م ر باختصار (قوله وسن ايصاء بأمر نحو طفل) أى ان لم يخش ضياعه (قوله وبقضاء حق) أى لله تعالى أو لآدمى (قوله لم يعجز عنه) بفتح الجيم وكسرها والكسر أفصح من باب ضرب أو تعب وانما كان سنة حينئذ لانه يمكنه الاستغناء عنه بالوفاء بروماى (قوله أو عجز) أى حالا وكان يقدر عليه مآلا من نحو دين مؤجل أو ريع وقف فاندفع ما يقال اذا عجز عنه فكيف يؤدى به (قوله وبه شهود) ولو واحدا ظاهر العدد والاوجه الاكتفاء بضبطه ان كان فى البلد من يثبته ولا مانع منه كما اكتفوا بالواحد مع انه وان انضم اليه يمين غير حجة عند بعض المذاهب نظرا لمن يراه حجة فكذلك الخط نظرا لذلك نعم من باقليم تعذر فيه من يثبت بالخط أو يقبل الشاهد واليمين فالاوجه عدم الاكتفاء بهما شرح م ر والذى يثبت بالخط القاضى المالكى لان الامام مالكا يثبت الحق بخط الشاهد اذا شهدا ثنان بأن هذا خطه (قوله استباقا للخيرات) أى استعجالا لها وفى بعض النسخ استبقاء وما هنا أولى لموافقته قوله تعالى فاستبقوا الخيرات برماوى (قوله على هذا التفصيل) أى ان لم يعجز أو به شهود (قوله فان لم يوص بها) أى بأمر الطفل وأمر المجنون وبقضاء الدين (قوله نصب القاضى) أى ندبا ولا يبعد الوجوب برماوى (قوله والجد بصفة الولاية) أى حال الموت أى لا يعتد بنصبه اذا وجدت ولاية الجد لان ولايته ثابتة بالشرع كولاية التزويج امالو وجدت حال الايصاء ثم زالت عند

(كاوصيت) اليك أو فوضت اليك (أو جعلتك وصيا ولو) كان الايجاب (موقتا ومعلقا) كاوصيت اليك الى بلوغ ابنى أو قدوم زيد فاذا بلغ أو قدم فهو الوصى لانه يحتمل الجهالات والاخطار (وقبول كوكالة) فيكتفى بالعمل وقولى كوكالة من زيادتى ويكون القبول (بعد الموت) متى شاء كما فى الوصية بمال (مع بيان مايوصى فيه) فلو اقتصر على أوصيت اليك مثلا لغا (وسن ايصاء بأمر نحو طفل) كمجنون (وبقضاء حق) ان لم يعجز عنه حالا أو عجز و(به شهود) استباقا للخيرات فان عجز عنه حالا ولا شهود به وجب الايصاء مسارعة لبراءة ذمته واطلاق الاصل سن الايصاء بما ذكر منزل على هذا التفصيل فان لم يوص بها نصب القاضى من يقوم بها ونحو من زيادتى وتعبيرى بحق أعم مما عبر به (ولا يصح) أى الايصاء من أب (على نحو طفل والجد بصفة الولاية) عليه لان ولايته ثابتة شرعا وخرج بزيادتى على نحو طفل نصب وصى فى قضاء الحقوق فصحيح

الموت فيعتد بنصو به كما بحثه البلقيني لما مران العبرة بالشروط عند الموت شرح م ر (قوله ولو أوصى اثنين الخ) عبارة م ر ولو أوصى اثنين وشرط عليهما الاجتماع أو اطلق بأن قال اوصيت اليكما أوالى فلان ثم قال ولو بعد مدة اوصيت الى فلان (قوله لم ينفرد واحد منهما) فلابد من اجتماعهما فيه بأن يصدر عن رأيهما فيه وليس المراد ان يتلفظا بالعقد معا ومحل ذلك في ما يتعلق بالطفل وماله وتفرقة وصية غير معينة وقضاء دين ليس في التركة جنسه بخلاف رد وديعة ومغصوب وعارية وقضاء دين في التركة جنسه فلكل الانفراد به لان لصاحبه الاستقلال بأخذه وقضية الاعتداد به ووقوعه موقعه اباحة الاقدام عليه وهو الاوجه وان بحثا خلافه شرح م ر (قوله لم ينفرد) فاذا أوصى لهما معا فمات أحدهما أو رد لم ينفرد الا خر بالتصرف بل ينصب الحاكم من يقوم مقام الميت أو الراد بخلاف ما اذا أوصى لهما مرتبا ومات أحدهما أو رد فللا خر التصرف لان الشرط فيه ليس مأخوذا من تصريح الموصى شرح البهجة وس ل (قوله الا باذنه) أى الموصى فى الانفراد بأن قال أوصيت لكما واذنت لزيد مثلا فى الانفراد (قوله لكن نازع الشيخان) ضعيف (قوله فليس له الرجوع) أى يحرم عليه ولو عزل نفسه لم ينعزل ع ش لكن لا يلزمه ذلك عصيانا بل بالاجرة والاوجه انه يلزمه فى هذه الحالة القبول وانه يمتنع عزل الموصى لمصيته لما فيه من ضياع نحو وديعة أو مال أولاده ويمتنع عزل نفسه أيضا اذا كانت اجارة بعوض فان كانت اجارة بعوض من غير عقد فهى جعالة قاله الماوردى شرح م ر (قوله وولى بيمينه) الا الحاكم فيصدق بلا يمين وان عزل ح ل وحجر واعتمد م ر انه لابد من يمينه قبل العزل وبعده اه سم (قوله فى انفاق) أى وفى تلف المال كما فى الروض ولعله على التفصيل الا تى فى الوديعة وما صرفه الولى من مال نفسه ولولد فع ظالم عن مال الولد لا يرجع به الا ان كان باذن حاكم أو اشهاد لا بنية الرجوع الا فى الاب والجد وكذا غيرهما عند تعذر الحاكم والاشهاد ق ل على الجلال (قوله لائق) اما غير اللائق فيصدق فيه الولد بيمينه قطعا ولو اختلفا فى شئ أهو لائق أو لا ولا بينة صدق الوصى لان الاصل عدم خيانته أو فى تاريخ موت الاب أو أول ملكه للمال المنفق عليه منه صدق الولد بيمينه وكالوصى فى ما ذكر وارثه شرح م ر ولو تنازعا فى التصرف هل وقع بالمصلحة أو لا صدق الاب والجد وكذا الام دون غيرهم والمشترى من كل منهم مثله ق ل على الجلال (فرع) لا يطالب أمين كوصى ومقارض وشريك ووكيل بحساب بل ان ادعى خيانته حلف ذكره ابن الصلاح فى الوصى والهروى فى امناء القاضى ومثلهم

(ولو أوصى اثنين) ولو مرتبا (ولم ينفرد واحد) منهما وقبلا (الا باذنه) له بالتصرف بالانفراد فله الانفراد عملا بالاذن نعم له الانفراد برد الحقوق وتنفيذ وصية معينة وقضاء دين فى التركة جنسه وان لم يأذن لكن نازع الشيخان فى جواز الاقدام عليه (ولكل) من الموصى والوصى (رجوع) عن الايصاء متى شاء لانه عقد جائز كالوكالة قال فى الروضة الا ان يتعين الوصى أو يغلب على ظنه تلف المال باستيلاء ظالم من قاض وغيره فليس له الرجوع (وصدق بيمينه ولى) وصيا كان أو قيما أو غيره (فى انفاق على موليه) بقيد زدته بقولى (لائق) بالحال

بقية

بقية الامداء وافهم كلام القاضي ان الامر في ذلك كله راجع الى رأى الحاكم بحسب
ما يراه من المصلحة وهو ظاهر شرح م ر (قوله لا في دفع المال ولا في بيعه) لمصلحة
أو غبطة الا الاب والجد والام لوفور شفقتهم ح ل

(كتاب الوديعة)

وجه مناسبة ذكرها عقب الايصاء لان المودع جعل الوديع وصيا على الوديعة من
جهة حفظها وتعهدها وان كان في حال حياته وذكرها بعضهم عقب اللقطة لان
اللقطة أمانة أيضا أى من حيث وجوب الحفظ (قوله تقال) أى لغة وشرعا ع ش
وعبارة شرح م ر هي لغة ما وضع عند غير مالكه لحفظه وشرعا العقد المقتضى
للاستحفاظ أو العين المستحفظة حقيقة فيهما وتصح ارادتهما وارادة كل منهما
في الترجمة وقال زى وشرعا توكيل من المالك أو نائبه لآخر بحفظ مال
أو اختصاص فخرج بتوكيل اللقطة والامانات الشرعية لان الائتمان فيهما من
جهة الشرع و يتفرع على كونه توكيلا أن الايداع عقد اه وقيل هو اذن وينبني
على ذلك ان الوديع لو عزل نفسه انعزل على الاول دون الثانى وان ولد الوديعة
الحادث وديعة على الاول دون الثانى كما قاله ع ن (قوله من ودع الشئ) بفتح
الدال وضمها (قوله ومراعاته) تفسير ح ل (قوله ان الله يأمركم) الآية وان نزلت
في رد مفتاح الكعبة الى عثمان بن طلحة فهي عامة في جميع الامانات بقرينة الجمع
قال الواحدى اجمعوا على انها نزلت بسبب مفتاح الكعبة ولم ينزل في جوف
الكعبة آية سواها شرح م ر وعبارة الجلالين نزلت لما أخذ على مفتاح الكعبة
من عثمان بن طلحة سادنها أى خادمها قهرا لما قدم النبي صلى الله عليه وسلم مكة عام
الفتح ومنعه من اعطاء المفتاح وقال لو علمت انه رسول الله لم أمنعه فأراد على أن يعطى
المفتاح لعمه العباس فأمره النبي صلى الله عليه وسلم برده الى عثمان وقال خذها أى
السدانة خالدة فعجب من ذلك فقرأ له على الآية فأسلم وأعطاه عند موته لاخيه
شيبة فبقى في أولاده اه وفيه ان المفتاح ليس امانة لانه أخذ قهرا وأجيب بأنه
لما وجب عليه رده كان كالامانة (قوله ولا تخن من خانك) سماها خيانة مشاكلة
وفيه انه معارض لآية فمن اعتدى عليكم فاعتدوا عليه الا ان يقال لا تخن من
خانك زيادة على ما خانك به أو لا تخنه في ما لا يجوز كان زنا بزوجتك وعليهما فلا
مشاكلة أو ان الحديث بين ان الاولى العفو أى لا تخن من خانك بل عفوك عنه
اولى والآية مبينة للجواز وان كان الاولى العفو كما يشير اليه تسمية الثانى اعتداء
وبعضهم خص الحديث بالامانة أى من خانك في امانتك لا تخنه في أمانته التى

(لا في دفع المال) اليه بعد
كالمغلا يصدق بل المصدق
موليه بيمينه اذ لا تعسر اقامة
البينة عليه بخلاف الانفاق
وقولى بيمينه من زيادتى وتعبيرى
بالولى وبموليه أعم من تعبيره
بالوصى والطفل
(كتاب الوديعة)
تقال على الايداع وعلى العين
المودعة من ودع الشئ يدع
اذا سكن لانها ساكنة عند
الوديع وقيل من قولهم فلان
في دعة أى راحة لانها في
راحة الوديع ومراعاته
والاصل فيها قبل الاجماع قوله
تعالى ان الله يأمركم أن تؤدوا
الامانات الى أهلها وخبر أد
الامانة الى من ائتمنك ولا تخن
من خانك رواه الترمذى

وقال حسن غريب والحاكم وقال على شرط مسلم ولان بالناس حاجة بل ضرورة اليها (أركانها) أى الوديعة بمعنى الايداع أربعة (وديعة) بمعنى العين المودعة (وصيغة ومودع ووديع وشرط فيهما) أى فى المودع والوديع (ما) مر (فى موكل ووكيل) لان الايداع استنابة فى الحفظ (فلو أودعه نحو صبى) كمجنون ومحجور سفه (ضمن) ما أخذه منه لانه وضع يده عليه بغير اذن معتبر ولا يزول الضمان الا بالرد الى ولى أمره نعم ان أخذه منه حسبة خوفا على تلفه فى يده أو اتلفه مودعه لم يضمنه (وفى عكسه) بان أودع شخص نحو صبى (انما يضمن باتلاف) منه لانه لم يسلطه على اتلافه فلا يضمنه بتلفه عنده اذ لا يلزمه الحفظ وظاهر ان ضمان المتلف انما يكون فى متمول (و) شرط (فى الوديعة كونها محترمة) ولو نجسا ككلب ينفع ونحو حبة بر بخلاف غير المحترمة ككلب لا ينفع وآلة لهو وهذا من زيادتى (و) شرط (فى الصيغة ما) مر (فى وكالة) فيشترط اللفظ من جانب المودع وعدم الرد من جانب الوديع فيكفى قبضه ولا يكفى الوضع بين يديه مع السكوت

استأمنك عليها (قوله غريب) أى انفرد به راويه وهو لا ينافى الحسن ع ش (قوله بمعنى الايداع) أى العقد لا بمعنى العين المودعة لان الازم كون الشئ ركنا لنفسه وان الصيغة وما بعدها أركان للعين المودعة ولا معنى له واذا حملت الوديعة فى الترجمة على العين المودعة كان فى كلام المصنف استخدام كما لا يخفى (قوله لان الايداع استنابة فى الحفظ) فمن صح توكيله صح ايداعه ومن صح توكله صح دفع الوديعة اليه فيخرج استيداع محرم صيدا وكافر مصحفا كذا قالوا هاو فى متن البهجة صحة ايداع الكافر المسلم ونحوه لانه ليس فيه تسلط فيحمل ما هنا على وضع اليد وما هناك على العقد ويحل عند مسلم زى (قوله فلو أودعه) أى شخصا ولو غير كامل شوبرى (قوله ضمن ما أخذه) أى بأقصى القيم ومقتضاه ان الصبى يضمن بأقصى القيم أيضا لان تعريف الغصب شامل لاخذه من مثله لانه يصدق عليه انه استيلاء على حق الغير بغير حق م ر (قوله بغير اذن معتبر) فاندفع به ما بقال الفاسد الوديعة كصحيحها فى عدم الضمان م ر لا يقال هذه باطلة لا فاسدة لانا نقول الفاسد والباطل مترادفان عندنا الا فى مواضع ليس هذا منها (قوله حسبة) أى من غير طلب ادخارا لثواب الآخرة قال فى المختار احتسب الاجر على الله أى ادخره عنده لا يرجو ثواب الدنيا والاسم منه الحسبة (قوله لم يضمنه) ما لم يسلطه على اتلافه م ر فان سلطه الوديع على اتلافه ضمن ان كان الصبى غير مميز لان فعله حينئذ كفعل مسلطه اه شوبرى (قوله بأن أودع شخص) أى كامل أم لو أودع نحو صبى نحو صبى فانه يضمن فرط أم لا تلف أو اتلف ق ل وبرماوى ومثلهما فى شرح م ر لانه قال ولو أودع نحو صبى مثله ضمن بالاستيلاء وقد يقال هذه الصورة داخلة فى قول المتن فلو أودعه نحو صبى لان الضمير يشمل غير الكامل كما قاله الشوبرى والحاصل ان كلا من المودع والوديع اما كامل أو صبى أو مجنون أو محجور عليه بسفه أو مغمى عليه أو مكره أو عبد والحاصل من ضرب سبعة فى سبعة تسعة وأربعون وعلى كل اما ان تتلف الوديعة بنفسها أو يتلفها المودع أو الوديع والحاصل من ضرب ثلاثة فى تسعة وأربعين مائة وسبعة وأربعون (قوله مع السكوت) أى منهما اخذا مما سيأتى فلا ضمان على صاحب الحمام اذا وضع انسان ثيابه فى الحمام ولم يستحفظه عليها كما هو الواقع الآن ح ل أى وان فرط فى حفظها بخلاف ما اذا استحفظه وقبل منه أو أعطاه أجرة لحفظها فيضمنها ان فرط كان نام أو غاب ولم يستحفظ من هو مثله وان فسدت الاجارة ومثل ذلك الدواب فى الخان فلا يضمنها الخانى الا ان قبل الاستحفاظ أو اخذ الاجرة وليس من التفريط

نعم لو قال الوديع أودعنيه مثلا فدفعه له ساكتا فيشبه أن يكفي ذلك كالعارية وعليه فالشرط اللفظ من أحدهما نبه عليه الزركشي والايجاب إما صريح (كأودعتك هذا أو استحفظتكه أو) كناية مع النية (تخذه فإن عجز) من يراد الايداع عنده (عن حفظها) أي الوديعة (حرم عليه (أخذها) لأنه يعرضها للتلف (أو) قدر عليه و(لم يثق بأمانته) فيها (كره) له أخذها خشية الخيانة فيها قال ابن الرفعة الا ان يعلم بحاله المالك فلا يحرم ولا يكره والايداع صحيح والوديعة أمانة وان قلنا بالتحريم وأثر التحريم مقصور على الاثم (والا) بأن قدر على حفظها ووثق بأمانته فيها (سن) له أخذها بقيد زدته بقولي (ان لم يتعين) لأخذها لخبر مسلم والله في عون العبد ما دام العبد في عون أخيه فإن تعين بأن لم يكن ثم غيره وجب عليه أخذها لكن لا يجبر على اتلاف منفعته ومنفعة حرزه مجانا (وترتفع) الوديعة أي ينتهي حكمها (بموت أحدهما وجنونه واغمائه) وحجر سفه عليه (واسترداد) من المودع (ورد) من الوديع كالوكالة (وأصلها أمانة) بمعنى أن الامانة متأصلة فيها

فيه ما أي الحمام والخان ما لو كان يلاحظ على العادة فتغفله سارق أو خرجت الدابة في بعض غفلاته لعدم تقصيره في الحفظ المعتاد والظاهر انه يقبل قوله فيه بيمينه لأن الاصل عدم التقصير شرح م ر (قوله ثم لو قال الوديع) هو استدراك على قوله يشترط اللفظ الخ لا على قوله فيكفي الوضع الخ فقوله في الاستدراك فدفعه له ولم يقل موضعه بين يديه (قوله فالشرط اللفظ من أحدهما) الذي اعتمده شيخنا م ر اعتبار اللفظ من أحد الجانبين مع اللفظ من الآخر أو الفعل منه ولو متراخيا كما في الوكالة والا يصح ولا يكفي السكوت منه خلافا لحج ط فإن حمل على ما يقع بعده فعل فظاهر فلو قال احفظ متاعي هذا فسكت لم يكن وديعا وينبني عن القبول أخذ الاجرة ولم يرتض هذا شيخنا ز ي ق ل على الجلال (قوله ولا يكره) قال بعضهم وتكون مباحة في هذه سم ونوزع فيه ز ي وقال ع ش وتتصور الاباحة هنا بأن شك في أمانة نفسه اه أي مع علم المالك بحاله أما مع جهله به فتكره كما قاله س ل حيث أدخل الشك والوهم في قوله أو لم يثق بأمانة نفسه فإن غلب على ظنه عدم الوثوق حرم عليه أخذها فتعتريها الاحكام الخمسة وكلها في الشرح على كلام سم (قوله والوديعة أمانة) لكن لو كان المودع وكيلا أو ولي يتيم حيث لا يجوز له الايداع فهي مضمونة بمجرد الاخذ قطعا خ ط س ل (قوله وأثر التحريم مقصور على الاثم) هذا جواب سؤال مقدر تقديره كيف تكون أمانة مع القول بالتحريم مع ان مقتضى التحريم الضمان فأجاب بأن أثر التحريم مقصور على الاثم أي فلا يتعداه الى الضمان (قوله والله في عون العبد) انظر معنى هذه الظرفية وقال بعضهم ان في زائدة وعون بمعنى معين والاضافة بمعنى اللام والتقدير والله معين للعبد ما دام العبد معينا لاخيه (قوله بأن لم يكن ثم غيره) أي وكان بحيث لو امتنع من القبول ضاعت على مالكها ع ش على م ر (قوله لكن لا يجبر على اتلاف منفعته الخ) أي فله أخذ الاجرة على ذلك لان الواجب العيني قد تؤخذ عليه الاجرة كسقي اللبا ح ل (قوله وترتفع الخ) وفائدة ارتفاعها انها لا تصير امانة شرعية فعليه الرد لمالكها أو وليه ان عرفه أي اعلامه بها أو بمحلها فورا عند تمكنه وان لم يطلبها كضالة وجدها وعرف مالكها فإن غاب ردها الى الحاكم الامين والا ضمن شرح م ر ويقوم وارث كل ووليه مقامه (قوله أي ينتهي حكمها) وهو عدم الضمان (قوله بموت أحدهما) ويجب على الوديع الرد الى الولي في مسئلة الجنون والى الوارث في مسئلة الموت والا ضمن لزوال الائتمان س ل (قوله أو اغمائه) ومن ثم تعلم ان الانسان اذا اغمي عليه في الحمام صار ضامنا للودائع وهذا أمر يقع للناس كثيرا اه

لا تبيع كالرهن سواء أكانت بجعل أم لا لقوله تعالى ما على المحسنين من سبيل والوديع محسن في الجملة (و) قد (تضمن بعوارض كأن ينقلها من محلة أو دار لاخرى دونها حرزا) وان لم ينهه المودع عن نقلها لانه عرضها للتلف نعم ان نقلها ظنا انها ملكه ولم ينتفع بها لم يضمن وخرج بما ذكر مالو نقلها الى مثل ذلك حرزا أو الى أحرز أو نقلها من بيت الى آخر في دار واحدة أو خان واحد ولم ينهه المودع فانه لا ضمان وان كان البيت الاول أحرز (وكأن يودعها) غيره ولو قاضيا (بلا اذن) من المودع (ولا عذر) له لان المودع لم يرض بذلك بخلاف مالو أودعها غيره لعذر كمرض وسفر (وله استعانة بمن يحملها لحرز) أو يعلفها أو يسقيها المفهوم ذلك بالاولى لان العادة جرت بذلك (وعليه لعذر) كارادة سفر ومرض مخوف وحريق في البقعة واشراف الحرز على الخراب ولم يجد غيره (ردها لمالكها أو وكيله) ان فقدهما ردها (لقاض) وعليه أخذها (ف) ان فقده ردها (لامين)

سم ع ش وقوله عليه أي على أحدهما وقوله واسترداد أي طلب الرد (قوله كالرهن) فان الغرض الاصلي منه التوثق والامانة تبع ح ل (قوله في الجملة) أي فيما اذا لم يأخذ جعلا وقال س ل أي فيما اذا سن له القبول أو وجب وعبارة الشيخ عبد البر قوله في الجملة أي في بعض أحوالها وهو ما اذا كان بغير جعل ولم تكن محرمة ولا مكروهة ولم يحصل منه تعد هذا ما ظهر (قوله وتضمن بعوارض) نظمت في قوله

عوارض التضمين عشر ودعها * وسفر ونقلها وجحدها
وترك ايصاء ودفع مهلك * ومنع ردها وتضييع حكى
والانتفاع وكذا المخالفه * في حفظها ان لم يزد من خالفه

أي الذي خالفه كأن قال لا تقفل عليه قفلا فاقفله (قوله كأن ينقلها) أي بغير ضرورة وقد عين له المودع مكانا للحرز وان لم ينهه عن غيره كما في شرح الروض (قوله دونها حرزا) ظاهره وان كان حرز مثلها وجرى عليه حجر واعتمد م ر عدم الضمان حينئذ وحمل على ما اذا لم يعين له موضعا فلا مخالفة (قوله يودعها غيره) ولو زوجته وابنه (قوله لان المودع الخ) عبارة م ر لان المالك لم يرض بأمانة غيره ولا يده أي يكون طريقا في ضمانها والقرار على من تلفت عنده وللمالك تضمين من شاء فان شاء ضمن الثاني ويرجع بما غرمه على الاول ان كان جاهلا لا ان كان عالما لانه غاصب أو الاول رجع على الثاني ان علم لا ان جهل اه [illegible] (قوله بمن يحملها) ولو خفيفة أمكنه حملها بلا مشقة [illegible] ثم الذي يظهر نعم ان غاب عنه لا ان لازمه كالعادة [illegible] مع من يسقيها وهو غير ثقة ضمنها حجر س ل وعبارة م ر [illegible] لحرز أي اذا لم تزل يده عنها قال ع ش بأن يعد حافظا لها عرفا (قوله المفهوم) صفة للاستعانة المقدرة لان التقدير أو استعانة بمن يعلفها الخ وقوله بالاولى لان الحاجة للعلف والسقي مما يتكرر بخلاف الحمل فاذا جوزنا ما لا يتكرر فلنجوز ما فيه تكرر بالاولى وأيضا الحمل فيه استيلاء بخلافهما فاذا جوزنا ما فيه استيلاء تام فلنجوز ما ليس فيه استيلاء تام بالاولى م ر (قوله كارادة سفر) [illegible] وقيده م ر بالطويل (قوله فان فقدهما) أي بمسافة القصر م ر [illegible] جعل الشارح قوله لقاض متعلقا بفعل مقدر وجواب الشرط مقدر ومع انه في كلامه متعلق بالمصدر وهو ردها لانه معطوف على قوله لمالكها فتعبير الشارح تغيير للعامل والاعراب الا ان يقال انه حل معنى لا حل اعراب (قوله [illegible]) أي

و [لا] يكلف تأخير السفر وتعبيري بالعذر أعم مما عبر به

وصاق الامين فى المرض المخوف بالفناء [illegible] له باو (ويغنى عن الآخرين وصية) بها (اليهما) فهو غير عند
فقد الاولين بين ردهما القاضى والوصية [illegible] بها اليه والمراد بالوصية بها الاعلام بها والامر بردها مع وصفها
بما تتميز به أو الاشارة لعينها
ومع ذلك يجب الاشهاد كما فى
الرافعى عن الغزالى (فان لم
يفعل) أى لم يردها ولم يوص
بها لمن ذكر كما ذكر (ضمن
ان تمكن) من ردها أو الايصاء
بها سافر بها أم لا لانه عرضها
للفوات اذ الوارث يعتمد ظاهر
اليد ويدعيها لنفسه وحرز
السفر دون حرز الحضر بخلاف
ما اذا لم يتمكن كان مات فجأة
أو قتل غيلة أو سافر بها لعجزه
عن ذلك ومحل ذلك فى غير
القاضى اما القاضى اذا
مات ولم يوجد مال اليتيم فى
تركته فلا يضمنه وان لم يوص به
لانه أمين الشرع بخلاف سائر
الامناء ولعموم ولايته قاله
ابن الصلاح قال وانما يضمن
اذا فرط قال السبكى وهذا
تصريح منه بأن عدم ايصائه
ليس تفريطا وان مات عن
مرض وهو الوجه وقد أوضحته
فى شرح الروض (وكان يدفنها
بموضع ويسافر ولم يعلم بها
أمينا يراقبها) لانه عرضها
للضياع بخلاف ما اذا اعلم
بها أمينا يراقبها وان لم يسكن
الموضع لان اعلامه بمنزلة
ايداعه فشرطه فقد القاضى
وكلام الاصل يقتضى اشتراط السكنى وليس مرادا (وكان لا يدفع متلفاتها كترك تهوية ثياب صوف

غير ضامن وقوله فلامين ويتى [illegible] الترتيب ضمن حيث قدر عليه قال الفارقى
الا فى زمننا فلا يضمن بالايداع لثقة مع وجود القاضى قطعا لما ظهر من فساد الحكام
شرح م ر (قوله فى المرض المخوف) أى الداخل فى عموم العذر شيخنا (قوله وصية بها
اليهما) المعتمد اختصاص هذا بالاشراف على الموت دون السفر فلا تغنى الوصية اليهما
فيه عن ردها اليهما ح ل وسم وع ش (قوله الاعلام بها) أى اعلام القاضى أو الامين
(قوله بردها) أى من عليه الى مالكها (قوله أو الاشارة) عبارة م ر أو يشير لعينها
من غير ان يخرجها من يده ويأمر بالرد ان مات ولا بد مع ذلك من الاشهاد فان لم يوجد
فى تركته ما أشار اليه أو وصفه فلا ضمان (قوله يجب الاشهاد) أى على الاعلام
والوصف أو الاشارة واعتمده ع ش و م ر فى غير الشرح وضعفه زى و ح ل واعتمدا
عدم وجوب الاشهاد وعزياه لمر فى الشرح وتبعهما البرماوى (قوله لمن ذكر) أى
للقاضى فالامين وقوله كما ذكر أى على الترتيب الذى ذكر (قوله أو سافر بها)
ولو حدث له فى الطريق خوف أقام بها فان هجم عليه القطاع فطرحها بضيعة ليخفيها
فضاعت ضمن وكذا لو دفنها خوفا منهم عند اقبالهم عليه ثم أضل موضعها اذ كان
من حقه ان يصبر حتى تؤخذ منه فتصير مضمونة على آخذها شرح م ر (قوله ومحل
ذلك) أى محل قوله فان لم يفعل ضمن (قوله فلا يضمنه) لانه وديعة عنده (قوله بخلاف
سائر الامناء) فان الواحد منهم يضمن بالموت أو السفر اذا لم يوص بها وفى كلام حجر
ان أحد الامناء اذا ترك الواجب عليه يصير ضامنا بمجرد نحو المرض حتى لو تلفت بآفة
فى مرضه أو بعد صحته ضمن زى و ح ل واعتمد م ر عدم الضمان وعبارته ومحل
الضمان بغير ايصاء وايداع اذا تلفت الوديعة بعد الموت لا قبله لان الموت كالسفر
فلا يتحقق الضمان الا به وهذا هو المعتمد (قوله أمينا) أى فى نفس الامر فظن الامانة
لا يكفى لو تبين خلافه ح ل (قوله بخلاف ما اذا اعلم بها أمينا) اى وكان الموضع حرزا
لمثلها كما قاله الماوردى والا ضمن س ل وقوله يراقبها وان لم يرها اياها م ر وبرماوى
(قوله فشرطه) أى شرط اعلامه (قوله وكان لا يدفع متلفاتها) بكسر اللام أى
القادر على دفعها بلا ضرر عليه ولا مشقة لا تحتمل عادة لمثله ويستثنى منه ما لو وقع
فى خزانة الوديع حريق فبادر لنقل أمتعته فاحترقت الوديعة لم يضمن الا ان أمكنه
اخراج الكل دفعة أى من غير مشقة لا تحتمل عادة لمثله أو كانت فوق فخرجها واخرج
ماله الذى تحتها وتلفت بسبب التنحية كما استوجهه حجر كما لو لم يكن فيها الا ودائع
فبادر لنقل بعضها فاحترق ما تأخر نقله س ل أى وكان يمكنه نقل الجميع مرة واحدة

قال ق ل على الجلال ولا يصدق في دعوى ... الا ببينة (قوله أو ترك لبسها) قال في الكافي لو أودعه بهيمة وأذن له في ركوبها أو ثوبا وأذن له في لبسه فهو ايداع فاسد لانه شرط فيه ما يخالف مقتضاه فان تلفت قبل الركوب والاستعمال لم يضمن أو بعده ضمن لانها عارية فاسدة دميري فهما عقدان فاسدان وفي كون الاذن شرطا نظر وعبارة م ر وكذا عليه لبسها بنفسه ان لاق به عند حاجته بأن تعين طريقا لدفع الدود بسبب عبوق ريح الآدمي بها نعم ان لم يلق به لبسه ألبسها من يليق به بهذا القصد بقدر الحاجة مع ملاحظته كما قاله الأذرعي فان ترك ذلك ضمن ما لم ينهه نعم لو كان ممن لا يجوز له لبسها كثوب حرير ولم يجد من يلبسه ممن يجوز له لبسه أو وجده ولم يرض الا بالاجرة فالأوجه الجواز بل الوجوب ولو كانت الثياب كثيرة بحيث يحتاج لبسها الى مضي زمن يقابل بأجرة فالأوجه ان له رفع الامر للحاكم ليفرض له اجرة في مقابلة لبسها اذ لا يلزمه ان لا يبذل منفعته مجانا كالحرز اه وقوله بأن تعين طريقا الخ قال حجر ولا بد من نية نحو اللبس لاجل ذلك والاضمن به ويوجه في حالة الاطلاق بأن الاصل الضمان حتى يوجد صارف ع ش (قوله لذلك) أي للتهوية أو اللبس (قوله وقد علمها) فان لم يعلم بها كأن كانت في صندوق فلا ضمان ان لم يعطه المفتاح والا فيضمن مع العلم فان لم يعطه المفتاح جاز له الفتح حيث علم ولا يجب س ل وعبارة م ر والاوجه انه ان أعطاه المفتاح لزمه الفتح والا جاز اه واضاعة المال انما تحرم اذا كان سببها فعلا لا تركا ز ي ولو لم يندفع نحو الدود الا بلبس ينقص به قيمتها نقصا فاحشا فهل يفعله مع ذلك كما هو مقتضى اطلاقهم أو يتعين بيعها ولو قيل يتعين الاصلح لم يبعد ولو خاف من نحو النشر أو اللبس تلفها عليها ولم يتيسر دفعها لمالكها تعين البيع باذن الحاكم ان وجد والا أشهد ولو أودعه برا ووقع فيه السوس لزمه الدفع عنه فان تعذر باعه باذن الحاكم فان لم يجده تولى بيعه وأشهد ولو لم يجد من يفعل ذلك الا بأجرة راجع القاضي ليقترض على المالك (قوله أو ترك علف دابة) أي مدة يموت مثلها فيها عالبا ... أهل الخبرة وان ماتت بغير ذلك لدخولها بذلك في ضمانه بخلاف موتها قبل تلك المدة ... بها جوع سابق وعلمه فلو كان بها جوع سابق علمه ... ذلك اذا ترك تسييرها قدرا تندفع به زمانتها ح ل فان لم يعلم بالجوع السابق فلا ضمان هنا أصلا بخلاف ما يأتي في الجنايات فيما اذا حبس انسانا به جوع سابق ومنعه الطعام فانه يضمن نصف الدية اذا كان جاهلا بالجوع السابق و ... حيث مات بالمدتين ويفرق بينهما بأن الوديع أمين والجاني متعمد من أول الامر ز ي

أو ترك لبسها عند حاجتها) لذلك وقد علمها لان الدود يفسدها وكل من الهواء وعبوق رائحة الآدمي يدفعه (أو) ترك (علف دابة) بسكون اللام لانه واجب عليه

لانه من الحفظ (لا ان نهاه) عن التهوية واللبس والعلف فلا يضمن كما لو قال اتلف الثياب أو الدابة ففعل لكنه يعصى في مسألة الدابة لحرمة الروح والتصريح بقولي ٧١ لا ان نهاه من زيادتي في الاولين (فان أعطاه) المالك (علفا) بفتح اللام (علفها منه والا راجعه أو وكيله) ليعلفها أو يستردها (فان فقدهما راجع (القاضي) ليقترض على المالك أو يؤجرها ويصرف الاجرة في مؤنتها أو يبيع جزأ منها كما في علف اللقطة (وكأن ظفت بمخالفة) حفظ (مأمور به كقوله لا ترقد على الصندوق) الذي فيه الوديعة (فرقد وانكسر به) أي بثقله (وتلف ما فيه به) أي بانكساره لمخالفته المؤدية للتلف (لا) ان تلف (بغيره) كسرقة فلا يضمن لان رقاده عليه زيادة في الحفظ والاحتياط نعم ان كان الصندوق في صحراء فسرقت من جانبه ضمن ان سرقت من جانب لو لم يرقد على الصندوق لرقد فيه (ولا ان نهاه عن قفلين) كان قال له لا تقفل عليه الا قفلا واحدا فاقفلهما أو نهاه عن قفل فاقفل فلا يضمن لذلك (ولو أعطاه دراهم بسوق وقال احفظها في البيت فأخر بلا عذر أو قال (اربطها) بكسر الباء أشهر من ضمها (في كمك أو لم يبين كيفية حفظ فامسكها بيده بلا ربط فيه) أي في كمه (فضاعت بنحو غفلة) كنوم (ضمن) لتفريط (لا بأخذ غاصب) لان اليد أحرز بالنسبة اليه (ولا يجعلها بجيبه) بدلا عن الربط في كمه لانه أحرز

(قوله لا ان نهاه) ويجب عليه ان يأتي الحاكم ليجبر مالكها ان حضر أو ليأذن له في الانفاق ليرجع عليه ان غاب شرح م ر (قوله واللبس) ويجوز لبسه عند النهي عنه للحاجة اليه ع ش قال م ر ولو ترك الوديع شيأ مما لزمه بجهله بوجوبه عليه وعذر لبعده عن العلماء ففي تضمينه وقفة لكنه أي الضمان مقتضى اطلاقهم (قوله ليقترض على المالك الخ) فان عجز القاضي بأن لم يتيسر له اقتراض ولا اجارة باع بعضها أو كلها بالمصلحة والذي ينفقه على المالك هو الذي يحفظها من التعيب لا الذي يسمنها ولو كانت سمينة عند الايداع فالاوجه انه يجب عليه علفها بما يحفظ نقصها عن عيب ينقص قيمتها ولو فقد الحاكم انفق بنفسه ثم ان أراد الرجوع اشهد على ذلك فان لم يفعل فلا رجوع في الاوجه نعم لو كانت راعية فالظاهر وجوب تسريحها مع ثقة فلو انفق عليها لم يرجع ان لم يتعذر عليه من يسرحها معه والا فيرجع وعن أبي اسحاق انه يجوز له أي الوديع نحو البيع أو الايجار أو الاقتراض كالحاكم وينبغي ترجيحه عند تعذر الانفاق عليها مطلقا الا بذلك شرح م ر (قوله أو يؤجرها الخ) أو للتنويع لا للتخيير فلا يخالف ما في م ر (قوله على الصندوق) بضم الصاد وقد تفتح بحر (قوله وتلف مفهومه) عدم الضمان اذا لم يتلف فحرر سم (قوله في صحراء) المراد بها غير الحرز (قوله فيه) أي في الجانب أن كان في محوط من ثلاث جهات كالمحراب (قوله لا تقفل) من أقفل ويصح أن يكون من قفل برماوي (قوله فاقفلهما) ولو لم يقفل عليه أصلا هل يضمن لان مقتضى اللفظ ان يكون القفل مأمورا به أو لا فيه نظر والاقرب عدم الضمان برماوي لان المعنى ان وجد منك قفل عليه لا يكون الا واحدا وهو نظير ما لو حلف انه لا يشتكي فلانا الا للكاشف فلا يحنث اذا لم يشتكه كما ذكروه (قوله فلا يضمن لذلك) ولا نظر لتوهم كونه اغرى السارق الذي علل به القائل بالضمان كما في شرح م ر (قوله بلا عذر) المراد به هنا ما كان ضروريا أو يقاربه اذ ليس منه ما لو جرت عادته ان لا يذهب من حانوته مثلا الا آخر النهار وان كان حانوته حرزا لها برماوي وعبارة م ر لو قال له وهو في حانوته احملها الى بيتك لزمه ان يقوم في الحال ويحملها اليه فلو تركها في حانوته ولم يحملها الى البيت مع الامكان ضمن وهو الاوجه ولا اعتبار بعادته لانه ورط نفسه بقبولها سواء كانت خسيسة أم لا (قوله فامسكها بيده) راجع لقوله اربطها في كمك وما بعده بدليل قوله بلا ربط فيه (قوله كنوم) ولو نام ومعه الوديعة فضاعت فان كان بحضرة من يحفظها أو في محل حرز لها لم يضمن والا ضمن شرح م ر (قوله بالنسبة اليه) أي الى الغاصب (قوله ولا يجعلها بجيبه) بشرط ان يكون ضيقا

بثوب فوقه والمراد به ما يشمل ما فى الصدر وما فى الجنب من السيالة شيخنا عن م ر واطلاق الجيب على الذى فى فتحة القميص والذى فى جانبه من تحت اصطلاح الفقهاء والا فقتضى ما فى اللغة ان الجيب هو نفس طوق القميص ففى المصباح جيب القميص ما ينفتح على النحر (قوله الا ان كان الجيب واسعا) وكذا لو كان مثقوبا ولم يعلم به فسقطت أو حصلت بين سواتيه ولم يشعر بها فسقطت ضمنها س ل (قوله اما اذا أمسكها الخ) مفهوم قوله بلا ربط فيه (قوله فان جعل الخيط خارجا الخ) هذا ان كان له ثوب فقط أو جعلها فى الاعلى اما لو كانت فى الثوب الاسفل فلا فرق فى المسئلتين اه بش وعبارة زى هذا كله اذا لم يكن عليه الا ثوب واحد أما اذا كان عليه ثوبان وجعلها فى الاسفل فلا ضمان مطلقا (قوله طرار) أى شرطى من الطر وهو القطع (قوله ضمن) لان فى الربط خارجا اغراء الطرار عليها لسهولة القطع أو الحل عليه حينئذ واستشكله الرافعى بأن المأمور به مطلق الربط واجيب بمنع ان المأمور به مطلق الربط بل الربط المتضمن للحفظ وهو فى كل شئ بحسبه فيه تلف بالنظر للطرار وغيره اه م ر ملخصا (قوله أو باسترسال فلا) أى اذا احتاط فى الربط س ل أى وكانت ثقيلة يحس بها أى شأنها ذلك اذا وقعت والا ضمن لان وقوعها يدل على عدم احكام الربط بخلاف الثقيلة ح ل (قوله بأن الخ) لان أنواع الضياع كثيرة منها ان تقع دابة فى مهلكة وهى مع راع أو وديع فيترك تخليصها مع تمكنه منه بلا كبير مشقة أو يترك ذبحها مع تعذر تخليصها فتموت فيضمنها ولا يصدق فى ذبحها لذلك الا ببينة كما فى دعواه خوفا ألجأ الى ايداع غيره والذى يتجه انه ان كان ثم من يشهده على سبب الذبح وتركه ضمن والا فلا لعذره لان قوله ذبحتها لذلك لا يقبل ومنها ان ينام عنها الا ان كانت برحله ورفقته حوله أى مستيقظين اذ لا تقصير بالنوم شرح م ر وع ش (قوله أو يدل عليها) قال حجر وقضية المتن ضمانه بمجرد الدلالة وان تلفت بغيرها وبه صرح جمع لكن المعتمد عند الشيخين وغيرهما انه لا يضمن الا ان أخذها الظالم ح ل ويفرق بينه وبين ما مر فى ترك العلف وتأخير الذهاب للبيت عدوانا بأن كلا من ذينك فيه سبب لا ذهاب عينها بالكلية بخلاف الدلالة فما لم تدخل بها فى ضمانه س ل (قوله معينا) محلها بخلاف ما اذا لم يعين كقوله عندى وديعة فلا يضمن بهذه الدلالة ومحله ما لم ينهه المالك عن الدلالة لفعلها والا ضمن مطلقا كما فى ح ل (قوله أو من يصادر المالك) أى يعارضه ويطمع فى الاخذ من ماله وهو من كلام الاصل (قوله أو يسلمها له) ولو دفع له مفتاح نحو بيته فدفعه لآخر ففتح وأخذ المتاع لم يضمنه لانه انما التزم

الا ان كان الجيب واسعا غير مزرور فيضمن لسهولة تناولها باليد منه (أو) قال (احملها فى كمك فربطها) فى كمك وأمسكها ضمن بتركه الامر (واما اذا أمسكها فلا يضمن مع الربط فى الكم فلا يضمن لانه بالغ فى الحفظ أو امتثل قوله اربطها فى كمك فان جعل الخيط خارجا فضاعت بأخذ طرار ضمن أو باسترسال فلا وان جعله داخلا انعكس الحكم وهذا كله اذا لم يرجع الى بيته والا فليحرزها فيه (وكان يضيعها كان) هو أولى من قوله بان (يضعها فى غير حرزها) أو ينساها (أو يدل عليها) معينا لها (ظالما) هو أعم من قوله سارقا أو من يصادر المالك (أو يسلمها له) أى للظالم

ولو (صبرها ورجع) هو اذا غرم (عليه) اى على الظالم لان قرار الضمان عليه لانه المستولى على المال عدوانا ولو أخذها الظالم قهرا فلا ضمان على الوديع (وكان ينتفع ٧٣ بها كلبس وركوب لا لعذر) بخلاف ما اذا كان لعذر كلبسه لدفع دود وركوبه لجماح (وكان يأخذها) من محلها (لينتفع بها) وان لم ينتفع لتعديه بذلك نعم ان أخذها لذلك ظانا انها ملكه ولم ينتفع بها لم يضمنها لعذره مع عدم الانتفاع ولو اخذ بعضها لينتفع به ثم رده أو بدله ضمنه فقط (لا ان نوى الاخذ) لذلك ولم يأخذ لانه لم يحدث فعلا بخلاف ما لو نواه ابتداء فانه يضمن (وكان يخلطها بمال ولم تتميز) بسهولة عنه بنحو سكة (ولو) خلطها بمال (للمودع) بخلاف ما اذا تميز بسهولة ولم تنقص بالخلط (وكان يجحدها أو يؤخر تخليتها) أى التخلية بينها وبين مالكها (بلا عذر بعد طلب مالكها) لها بخلاف ما لو جحدها أو أخر تخليتها بلا طلب من مالكها وان كان الجحد وتأخير التخلية بحضرته لان اخفاءها أبلغ فى حفظها وبخلاف ما بعدها بعذر من دفع ظالم عن مالكها وما لو أخر التخلية بعذر كصلاة وخرج بتخليتها حملها اليه فلا يلزمه والتقييد بعدم العذر فى الجحود من زيادتى (ومتى خان لم يبرأ) وان رجع (الا بايداع) ثان من المالك كأن يقول استأمنتك عليها بانه أرضى المالك بسقوط الضمان (وحلف) الوديع

حفظ المفتاح لا المتاع ومن ثم لو التزمه ضمنه شرح م ر وقوله ومن ثم لو التزمه ضمنه أى حفظ الامتعة كأن استحفظه على المفتاح وما فى البيت من الامتعة فالتزم ذلك وظاهره وان لم ير الامتعة ولم يتسلمها له وقد يشكل عليه ما قاله الشارح فى الخفراء اذا استحفظوا على السكة حيث لم يضمنوا الامتعة لعدم تسليمها لهم وعدم رؤيتهم اياها ع ش على م ر وتعقبه الرشيدى بقوله قلت لا اشكال لان الصورة انه تسلم المفتاح كما يدل عليه قوله أيضا واذا تسلم المفتاح مع التزام حفظ المتاع فهو متسلم المتاع معنى بل حسا لتمكنه من الدخول الى محله اه وهو غير ظاهر ويجرى مثل ذلك فيما لو اعطى ساكن الحاصل بوكالة مفتاحه لابواب ع ش (قوله ولو مكرها) اذ لا يؤثر ذلك فى ضمان المباشرة م ر وقال شيخنا العزيزى لان ذلك من باب خطاب الوضع ويفرق بين هذا وبين عدم فطر المكره كما مر بأن ذلك حق الله ومن باب خطاب التكليف فأثر فيه الاكراه وهذا حق آدمى ومن باب خطاب الوضع س ل (قوله لدفع دود) أى مثلا ويصدق فى ارادته بيمينه برماوى (قوله ضمنه فقط) أى اذا تميز البدل والا ضمن الجميع اذا وضعه على المودع بخلاف ما اذا رده بعينه لم يضمن الا المأخوذ فقط سواء تميز أم لا ب ش وعبارة س ل وان رد بدله اليها لم يملكه المالك الا بالدفع اليه ولم يبرأ من ضمانه ثم ان لم يتميز عنها ضمن الجميع بخلط الوديعة بمال نفسه وان تميز عنها فالباقى غير مضمون وقوله فقط أى ما لم يفض ختما او يكسر قفلا والا فيضمن الجميع وهذا بخلاف حل خيط شد به فم الكيس او زربه القماش لان القصد من الرباط منع الانتشار لا ان يكون مكتوما عن المودع ومن ثم لو جعل المودع علامة على بقاء الربط على ما هو عليه كان كالختم ومثل فض الختم نبش نحو دراهم مدفونة اودعها لانه هتك الحرز زى ملخصا (قوله لا ان نوى الاخذ) أى فى الاثناء أخذا مما بعده (قوله ولم يأخذ) فان اخذ صار ضامنا من حين النية م ر وبرماوى وقيل من حين الاخذ وينبنى على ذلك انه اذا كانت قيمته حين النية أكثر ضمنها (قوله ابتداء) أى حين أخذها من مالكها (قوله وكان يخلطها) أى عمدا قوله ولم تنقص بالخلط) بخلاف ما اذا كانت تنقص بالخلط كأن خلط ذهبا بفضة فان الذهب ينقص بذلك (قوله بلا عذر بعد طلب) راجع للجحد وتأخير التخلية (قوله بلا طلب من مالكها) أى وكان هناك طلب من أجنبى لاجل قوله أخر لانه لا يقال أخر الا ان كان هناك طلب شيخنا (قوله كصلاة) عبارة م ر بخلافه لنحو طهر وصلاة وأكل دخل وقتها وهى أى الوديعة بغير مجلسه وملازمة غريم ولو طال زمن العذر كنذر اعتكاف شهر متتابع واحرام يطول زمنه

فالاوجه انه يلزمه توكيل أمين بردها ان وجده والا بعث قاصدا كم لم يردها فان ترك أحدهذين مع القدرة عليه ضمن (قوله فيصدق فى دعوى ردها) وأفتى ابن الصلاح بتصديق جاب ادعى تسليم ماجباه لمستأجره على الجباية كوكيل ادعى تسليم الثمن لموكله شرح م ر بخلاف جابى وقف اقامه غير ناظره كواقفه ادعى تسليم ماجباه لناظره لايصدق لانه لم يأتمنه اه م ر قال الجلال البلقينى قد يوهم انه لو ادعى التخلية انه لا يقبل وليس كذلك بل دعواه التخلية مقبولة فلو قال خليت بينها وبين المالك فأخذها فانه يقبل قوله ولا فرق بين ان يقول رددتها على المالك بنفسي أو بوكيلى ووصلت اليه أو خليت بينها وبين المالك فأخذها الكل سواء فى قبول قوله ولم أر من تعرض لذلك كذا فى حواشى الجلال البكرى عن الروض شوبرى (قوله على وارث مؤتمنه) أى بعد موته (قوله أو ادعى وارثه الخ) أما لو ادعى وارث الوديع ان مورثه ردها على المودع أو انها تلفت فى يد مورثه أو يده قبل التمكن من الرد من غير تفريط فيصدق بيمينه لان الاصل عدم حصولها فى يد الوارث وعدم التفريط ح ر س ل وقد سئل م ر عن دفع لآخر مبلغا بحضرة جماعة ولم يبين له هل هو قرض أو وديعة ثم انه دفع ذلك المبلغ لصاحبه بغير بينة فهل يقبل قوله فأجاب بأن القول قول المالك انه قرض بيمينه وحينئذ فيصدق فى عدم رده عليه (قوله مطلقا) أى من غير تقييد بسبب ولا يلزمه بيان السبب نعم يلزمه الحلف انها تلفت بغير تفريط منه ولو نكل عن اليمين على السبب الخفى حلف المالك انه لا يعلمه وغرمه البدل شرح م ر (قوله كسرقة) أى وغصب نعم يظهر حمله كما أفاده الاذرعى على ما ادعى وقوعه فى خلوة والا طولب ببينة عليه شرح م ر (قوله فان عرف عمومه) أى ولم يحتمل سلامة الوديعة كما قاله ابن المقرى شرح م ر والظاهر ان هذا معنى قول المصنف ولم يتهم (قوله ولو اتهم) بأن احتمل سلامتها شرح م ر (قوله بخلاف نظيره من الزكاة) أى فيما لو طلب من المالك دفع الزكاة فادعى تلف المال بسبب ظاهر كحريق ونهب واتهم فانه يحلف ندبا شيخنا (قوله فانه يحلف ندبا) ليس خاصا بهذه الصورة بل عام فى جميع صور التلف وعبارته فى الزكاة ولو ادعى المالك تلف المال فكوديع لكن اليمين هنا سنة (قوله عملا بالاصل فى البابين) أى لان الاصل هنا بقاء العين وفى الزكاة عدم شغل الذمة ح ل (قوله فان جهل السبب) أى لم يعرف هل وجد حريق مثلا اولا (قوله فان نكل عن اليمين الخ) راجع لجميع الصور من قوله ويحلف الوديع الى هنا (قوله والتصديق المذكور) فالضابط ان يقال كل من ادعى التلف صدق ولو غاصبا ومن ادعى الرد فان كانت يده يد ضمان كالمستام لا يقبل قوله

فيصدق (فى) دعوى (ردها على مؤتمنه) وان اشهد عليه بها عند الدفع لانه ائتمنه وخرج بدعواه الرد على مؤتمنه مالو ادعى ردها على وارث مؤتمنه أو ادعى وارثه الرد على المودع أو اودع عند سفره أمينا فادعى الامين الرد على المالك فلا يصدق فى ذلك بل عليه البينة (و) حلف فى دعوى (تلفها مطلقا أو بسبب خفى كسرقة أو) بسبب (ظاهر كحريق) وبرد ونهب (عرف دون عمومه) لاحتمال ما ادعاه (فان عرف عمومه) أيضا (ولم يتهم فلا) يحلف بل يصدق بلا يمين لاحتمال ما ادعاه مع قرينة العموم وخرج بزيادتى ولم يتهم مالو اتهم فيحلف وجوبا بخلاف نظيره من الزكاة فانه يحلف ندبا كما مر ثم عملا بالاصل فى البابين (فان جهل) السبب الظاهر (طولب ببينته) بوجوده (ثم يحلف انها تلفت به) لاحتمال انها لم تتلف به فان نكل عن اليمين حلف المالك على نفى العلم بالتلف واستحق والتصديق المذكور يجرى فى كل أمين كوكيل وشريك الا المرتهن والمستأجر فيصدقان فى التلف لا فى الرد

الا ببينة وان كان امينا فان ادعى الرد على غير من ائتمنه فكذلك أو على من ائتمنه صدق بيمينه الا المكترى والمرتهن ع ش على م ر (قوله فى غير الامين) كالغاصب م ر

(كتاب قسم الفئ)

ذكر هذا الكتاب عقب الوديعة لان ما تحت ايدى الكفار من الاموال ليس لهم بطريق الحقيقة بل للمؤمنين فهو كوديعة سبيلها الرد الى مالكها زى ملخصا وعبارة شرح م ر ذكر هذا الكتاب هنا كما صنع المصنف أنسب من ذكره عقب السير لانه قد علم ان ما تحت أيدى الكفار من الاموال ليس لهم بطريق الحقيقة فهو كوديع تحت يده مال لغيره سبيله الرد اليه ولهذا ذكره عقب الوديعة لمناسبته لما لا يقال بل هم كالغاصب فيكون الانسب ذكره عقب الغصب لان التشبيه بالغاصب وان صح من وجه لكن فيه تكلف (قوله ثم استعمل فى المال الخ) عبارة م ر سمى به المال الآتى لرجوعه الينا من استعمال المصدر فى اسم الفاعل لانه راجع أو اسم المفعول لانه مردود وسمى بذلك لان الله تعالى خلق الدنيا وما فيها للمؤمنين للاستعانة على طاعته فمن خالفه فقد عصاه وسبيله أى سبيل ماله الرد الى من يطيعه اه وقوله وسمى بذلك الى آخر ما ذكره ليس وجه التسمية وانما هو بيان معنى الرجوع الينا الذى تقدم انه وجه التسمية أى لان وجه التسمية تقدم فى قوله سمى به المال الخ كما قاله الرشيدى (قوله والغنيمة فعيلة) والتاء هنا واجبة الذكر لا يقال فعيل يستوى فيه المذكر والمؤنث لانا نقول ذلك اذا جرى على موصوفه نحو رجل قتيل واما اذا لم يجر على موصوفه فالتأنيث واجب دفعا للالتباس نحو مررت بجريح بنى فلان وجريحة بنى فلان قلت وهذا باعتبار الاصل والا فالغنيمة الآن اسم للمال فهى بهذا الوضع يجب ذكر التاء لان اللفظ وضع هكذا شوبرى (قوله وهو الربح) الربح المسلمين مال الكفار برماوى (قوله ويطلق على الغنيمة) أى لانها راجعة الينا م ر وقوله دون العكس أى فهى أخص ونخالف ق ل على الجلال فقال وقيل عكس هذا أى تطلق الغنيمة على الفئ دون عكسه كما فى قولهم لم تحل الغنائم لاحد قبل الاسلام فان المراد بها ما يعم الفئ (قوله ولم تحل الغنائم) فهى من خصائص هذه الامة لقوله عليه الصلاة والسلام احلت لى الغنائم ولم تحل لاحد قبلى برماوى ويجوز فى الفعل الواقع فى الحديث ضم التاء وفتح الحاء على البناء للمفعول وفتحها وكسر الحاء على البناء للفاعل وهو أكثر شوبرى (قوله اذا غنموا مالا) أى غير الحيوان ح ل واما الحيوان فكان للغانمين ع ش أى دون الانبياء كما فى ح ل فى السير

بل التصديق فى التلف بيمين فى غير الامين لكنه يغرم البدل

(كتاب قسم الفئ والغنيمة)

القسم بفتح القاف مصدر بمعنى القسمة والفئ مصدر فاء اذا رجع ثم استعمل فى المال الراجع من الكفار الينا والغنيمة فعيلة بمعنى مفعولة من الغنم وهو الربح والمشهور تغايرهما كما يؤخذ من العطف وقيل كل منهما يطلق على الآخر اذا افرد فان جمع بينهما افترقا كالفقير والمسكين وقيل الفئ يطلق على الغنيمة دون العكس والاصل فى الباب آية ما أفاء الله على رسوله وآية واعلموا انما غنمتم من شئ ولم تحل الغنائم لاحد قبل الاسلام بل كانت الانبياء اذا غنموا مالا جمعوه

فتأتى نادر من أسمائه تأخذه ثم أحلت للنبى صلى الله عليه وسلم وكانت فى صدر الاسلام لمن حضر لانه كالمقاتلين كلهم نصرة وشجاعة بل أعظم ثم نسخ ذلك واستقر الامر على ما يأتى (الفىء) هو (مال) ككتب يتنوع فهو أعم من قوله إمال (حصل) لنا (من كفار) مما هو لهم (بلا إيجاف) أى اسراع خيل أو ابل أو بغال أو سفن أو رجالة أو نحوها فهو أولى من قوله إيجاف خيل وركاب لما عرف ولدفع إيراد أن المأخوذ من دارهم سرقة أو لقطة غنيمة لا فىء مع ان كلامه يقتضى انه فىء فتأمل لكن قد يرد ما أهداه الكافر لنا فى غير الحرب فانه ليس بفىء كما انه ليس بغنيمة مع صدق تعريف الفىء عليه (كجزية وعشر تجارة وما جلوا) أى تفرقوا (عنه) ولو لغير خوف كضر أصابهم وان اوهم كلام الاصل خلافه (وتركة مرتد وكافر معصوم) هو أعم من قوله وذمى (لا وارث له) وكذا الفاضل عن وارث له غير حائز

(قوله تأخذه) أى تفرقه فى مواضعه برماوى (قوله لانه كالمقاتلين) أى فكأنه المقاتل وحده فاندفع ما يقال ان تعليله يقتضى انه يشاركهم لا انه يختص به فتأمل (قوله لنا) خرج به ما اذا أخذه ذمى فانه يملكه تقرير شيخنا وس ل (قوله من كفار) خرج به ما أخذ من دارهم ولم يستولوا عليه كصيد دارهم وحشيشها فانه كمباح دارنا وكالكفار هنا وفى الغنيمة من لم تبلغه الدعوة شوبرى (قوله مما هو لهم) بدل أحترز به عن مال المسلمين الذى بأيديهم أو اله تمييز فان عرف صاحبه أعطى له والا فمال ضائع شوبرى فجملة ما ذكره من القيود أربعة اثنان فى المتن واثنان فى الشارح (قوله أو نحوها) كالفيلة (قوله وركاب) بكسر الراء وتخفيف الكاف أى الابل كما فسر فى قوله تعالى من خيل ولا ركاب أى مركوب من الابل شيخنا وهو اسم جمع لا واحد له من لفظه بل من معناه وهو راحلة (قوله فهو أولى) أى وأعم فقوله لما عرف أى من التعميم علة العموم وقوله ولدفع الخ علة للاولوية (قوله فتأمل) قد يفرق بين تأمل وفليتأمل بأن الاول لما ذكر اذا كان يرد عليه شىء أو كان فيه ضعف واما اذا كان قويا ظاهرا فانه يعبر عنه بفليتأمل ع ش على م ر وانما أمر بالتأمل لان هذا الايراد يرد على المصنف أيضا لان قوله بلا ايجاف شامل للمأخوذ سرقة أو لقطة مع انها غنيمة فكلام المصنف أيضا يقتضى انه فىء الا ان يقال هذا المأخوذ فيه ايجاف حكما بتنزيل مخاطرته بنفسه وبدخوله دارهم للسرقة أو مشيه بجوارهم للقطة منزلة الايجاف الحقيقى فيكون غنيمة شيخنا ومثله فى شرح م ر وقيل لا يرد على المصنف لانه جعل الايجاف شاملا لايجاف الرجالة فيكون شاملا للمذكور وانما أمر بالتأمل لامكان الجواب عنه بأن الاصل اقتصر على الخيل والركاب اقتداء بآية الحشر (قوله لكن قد يرد) استدراك على قوله أولى وهو وارد على المتن والاصل وفى تعبيره بقد اشارة الى عدم ايراده ولعل وجهه ان المتبادر من السياق ان المراد بالحصول لنا الحصول قهرا أو ما فى حكمه والهدى المذكور بالاختيار منهم حقيقة أو حكما شوبرى وأجيب أيضا بأن المراد ما حصل لنا بلا صورة عقد والهدية صورة عقد فلا يصدق تعريف الفىء عليها فلا تكون فيأ ولا غنيمة كما فى شرح م ر (قوله فانه ليس بفىء الخ) بل هو لمن أهدى اليه اه (قوله فى غير الحرب) وأما ما أهدوه والحرب قائمة فهو غنيمة لانه فى معنى القتال س ل وسيأتى (قوله وما جلوا عنه) أى قبل تقابل الجيشين اما ما جلوا عنه بعد التقابل فغنيمة لانه لما حصل التقابل كان بمنزلة حصول القتال ولم يرد بحر (قوله ولو لغير خوف) كان تعبت دوابهم س ل (قوله لضر أصابهم) ولو من كفار آخرين (قوله هو أعم من قوله) وذمى لشموله المعاهد والمستأمن (قوله وكذا

الفاضل الخ) بأن كان الوارث لا رد عليه كآحاد الزوجين فان كان ممن يرد عليه رد
عليه الفاضل على الاوجه كالمبتلم شرح الفصول وعبارة سم وهل شرط هذا انتظام
بيت المال حتى لو لم ينتظم رد الفاضل على الوارث كما في المسلم فيه نظر ثم رأيت في شرح
الفصول للشارح ما نصه واطلاق الاصحاب القول بالرد وبارث ذوي الارحام
يقتضي انه لا فرق بين المسلم والكافر وهو ظاهر واعتمده سل ان الرد خاص
بالمسلمين (قوله فيخمس) خلافا للائمة الثلاث في قولهم يصرف جميعه لمصالح
المسلمين شرح مر وانظر ماذا يجيبون عن الآية وأجاب بعض علماء المالكية بأن
الدفع للمذكورين في الآية من جملة المصالح وقد أخذوا بظاهر الآية فان ظاهرها
ان جميع الفيء يصرف للمذكورين في آية ويدل لنا القياس على الغنيمة بجامع ان
كلا راجع الينا من الكفار واختلاف السبب بالقتال وعدمه لا يؤثر ع ن (قوله
وان لم يكن فيها تخميس) أي ذكره (قوله يقسم له) أي لنفسه أربعة اخماسه
لكن لم يأخذها بل كان يتركها مع استحقاقه لها عبد البر وبرماوي فالمراد انه
كان يجوز له ان يأخذ ذلك (قوله وخمس خمسه) كان ينفق منه على نفسه وعياله
ويدخر منه مؤنة سنة ويصرف الباقي في المصالح كذا قاله الاكثرون قالوا وكان له
الاربعة الاخماس الآتية فجملة ما كان يأخذه صلى الله عليه وسلم احد
وعشرون من خمسة وعشرين قال الروياني وكان يصرف العشرين للمصالح قيل
وجوبا وقيل ندبا وقال الغزالي بل كان الفيء كله له في حياته وانما خمس بعد موته
وقال الماوردي وغيره كان له في أول حياته ثم نسخ في آخرها شرح مر (قوله أي
سدها) أي شحنها بالغزاة وآلة الحرب والثغور مواضع الخوف من اطراف بلاد
المسلمين التي تليها بلاد المشركين (قوله وقضاة) وقدر المعطى لكل منوط برأي
الامام سل (قوله وعلماء) ولو أغنياء والمراد بالعلماء المشتغلون بالعلم ولو مبتدئين
ح ل فالمراد بالعلماء في هذا الباب الاعم من العلماء في باب الوصية عزيزي (قوله
الاهم فالاهم) وأهمها سد الثغور لان فيه حفظا للمسلمين سل (قوله لاقتصاره)
ولانهم لم يفارقوه جاهلية ولا اسلاما فلما بعث نصروه وذبوا عنه بخلاف بني
الآخرين بل كانوا يؤذونه والثلاثة الاول اشقاء ونوفل أخوهم لابيهم وعبد شمس
هو جد عثمان بن عفان سل اه (قوله ولقوله اما بنو هاشم وبنو المطلب) هذا
لا ينتج المدعى وهو انهم المرادون بذوي القربى في الآية (قوله ولو أغنياء) يصح
رجوعه للقضاة والعلماء أيضا فيوافق المعتمد شوبري قوله كالارث ويؤخذ منه انهم
لو اعرضوا عن سهمهم لم يسقط وسيأتي في السير ومن اطلاق الآية استواء صغيرهم

(فيخمس) خمسة اخماس
للآية السابقة وان لم يكن
فيها تخميس فانه مذكور في آية
الغنيمة فحمل المطلق على المقيد
وكان صلى الله عليه وسلم يقسم
له أربعة اخماس وخمس خمسه
ولكل من الاربعة المذكورين
معه في الآية خمس خمس وأما
بعده فيصرف ما كان له من
خمس الخمس لمصالحنا ومن
الاخماس الاربعة للمرتزقة
كما تضمن ذلك قولي (وخمسه)
أي الفيء مخمسة (لمصالحنا)
دون مصالحهم (كثغور) أي
سدها (وقضاة وعلماء) بعلوم
تتعلق بمصالحنا كتفسير وقراءة
والمراد بالقضاة غير قضاة العسكر
أما قضاته وهم الذين يحكمون
لاهل الفيء في مغزاهم
فيرزقون من الاخماس الاربعة
لا من خمس الخمس كما قاله
الماوردي وغيره (يقدم)
وجوبا (الاهم فالاهم) (ولبني
هاشم و) بني (المطلب) وهم
المرادون بذي القربى في الآية
لاقتصاره صلى الله عليه وسلم
في القسم عليهم مع سؤال غيرهم
من بني عميهم نوفل وعبد شمس
له ولقوله اما بنو هاشم وبنو
المطلب فشيء واحد وشبك
بين أصابعه رواهما البخاري فيعطون ٣٠ بج ش (ولو أغنياء) للخبر السابق ولانه صلى الله عليه وسلم
أعطى العباس وكان غنيا (و يفضل الذكر) على الانثى كالارث فله سهمان ولها سهم

وعالهم وخدمهما ووجوب تعميمهم ولا يقدم حاضر بموضع الفيء على غائب عنه وبحث الاذرعي اعطاء الخنثى كالانثى وانه لا يوقف له شيء لكن مقتضى التشبيه بالارث وقف تمام نصيب ذكر وهو الاوجه شرح م ر (قوله لانه عطية الخ) أى كالارث من هذه الحيثية لا من سائر الحيثيات والا فهنا يأخذ الجد مع الاب وابن الابن مع الابن ح ل وعبارة م ر بعد قوله لانه عطية ولا ينافي ذلك أخذ الجد مع الاب وابن الابن مع الابن واستواء مدل بجهتين ومدل بجهة لان التشبيه بالارث من حيث الجملة لا بالنسبة لكل على انفراده (قوله كانت هاشمية) اما الزبير فامه صفية عمة رسول الله صلى الله عليه وسلم كما في م ر واما عثمان فامه كما في جامع الاصول أروى بنت كريز بضم الكاف وفتح الراء وسكون الياء وبالزاي ابن ربيعة بن حبيب بن عبد شمس أسلمت اه فام عثمان ليست من بني هاشم ففي كلام الشارح مسامحة اه ع ش باختصار وقال زي و م ر ولا يرد على كلام الشارح ان من خصائصه ان أولاد بناته ينسبون اليه في الكفاءة وغيرها كابن بنته رقية من عثمان وأمامة بنت بنته زينب من أبي العاص لان هذين ماتا صغيرين أي فلو فرض انهما عاشا كانا يستحقان فلا فائدة لذكرهما وانما اعقب أولاد فاطمة من علي وهم هاشميون أبا (قوله واليتامى) وفائدة ذكرهم هنا مع شمول المساكين لهم عدم حرمانهم وافرادهم بخمس كامل شرح م ر واستشكل جمع اليتيم على يتامى مع ان اليتيم فعيل والفعيل يجمع على فعلى كمريض ومرضى وقتيل وقتلى قال صاحب الكشاف فيه وجهان أحدهما ان يقال ان جمع اليتيم يتمى ثم يجمع يتمى على يتامى كاسير وأسرى وأسارى فيكون يتامى جمع الجمع والثاني ان جمع يتيم يتايم لان يتيما جار مجرى الاسم نحو صاحب وفارس ثم تقلب اليتايم يتامى كنديم وندامى ويجوز أيضا يتيم وايتام كشريف واشراف كذا في المنتخب اه من تفسير الرازي شوبري (قوله منا) وكذا يشترط الاسلام في ذوي القربى والمساكين وابن السبيل لما ذكر من التعليل فلو أخر قوله منا عن الجميع لكان أولى (قوله لا أب له) أي موجود وهو شامل لولد الزنا واللقيط والمنفي بلعان لكن اللقيط نفقته في بيت المال وشرط الانفاق هنا الحاجة وعبارة بعضهم هو أي اليتيم ولد مات أبوه والاولى أولى عند شيخنا ح ل وعبارة س ل تندرج في تفسيرهم اليتيم ولد الزنا واللقيط والمنفي باللعان ولا يسمون ايتاما لان ولد الزنا لا أب له شرعا فلا يوصف باليتم واللقيط قد يظهر أبوه والمنفي باللعان قد يستلحقه نافيه ولكن القياس انهم يعطون من سهم اليتامى ويرجع على والد اللقيط والمنفي باللعان واذا ظهر لهما أب وكان بحيث تلزمه نفقتهما وعبارة حج ويدخل فيه ولد الزنا والمنفي

لانه عطية من الله تعالى تستحق بقرابة الاب كالارث سواء الصغير والكبير والعبرة بالانتساب الى الآباء فلا يعطى أولاد البنات من بني هاشم والمطلب شيأ لانه صلى الله عليه وسلم لم يعط الزبير وعثمان مع ان أم كل منهما كانت هاشمية (واليتامى) لان لفظ الآية (الفقراء) (منا) لانه مال أخذ من الكفار بنعو النيم يشعر بالحاجة فاختص بنا كسهم المصالح (واليتيم صغير) ولو انثى لخبر لا يتم بعد احتلام رواه أبو داود وحسنه النووي لكن ضعفه غيره (لا أب له)

وان كان له أم وجد واليتيم في البهائم (٧٩) من فقد أمه و في الطيور من فقد أباه وأمه ومن فقد أمه فقط من الآدميين

يقال له منقطع (والمساكين) الصادقين بالفقراء (ولابن السبيل) أي الطريق (الفقير) منهما ذكورا كانوا أو إناثا للآية مع مامر آنفا وسيأتي بيان الصنفين وبيان الفقير في الباب الآتي ويجوز أن يجمع للمساكين بين الكفارة وسهمهم من الزكاة والخمس فيكون لهم ثلاثة أموال وان اجتمع في أحدهم يتم ومسكنة أعطي باليتم فقط لانه وصف لازم والمسكنة زائلة وللامام التسوية والتفضيل بينهم بحسب الحاجة وقولي منهما مع الفقير من زيادتي (ويعم الامام) ولو بنائبه الاصناف (الاربعة الأخيرة) بالاعطاء وجوبا لعموم الآية فلا يخص الحاضر بموضع حصول الفيء ولا من في كل ناحية منهم بالحاصل فيها نعم لو كان الحاصل لا يسد مسدا بالتعميم قدم الاحوج ولا يعم للضرورة ومن فقد من الاربعة صرف نصيبه للباقين منهم (والاخماس الاربعة للمرتزقة) وهم المرصدون للجهاد بتعيين الامام لهم لعمل الاولين به بخلاف المتطوعة فلا يعطون من الفيء بل من الزكاة عكس المرتزقة كما سيأتي ويشرك المرتزقة في ذلك قضاتهم كامر وأئمتهم ومؤذنوهم وعمالهم (فيعطي) الامام (وجوبا) كلا من المرتزقة وهؤلاء (بقدر حاجة ممونه) من نفسه وغيرها

لا اللقيط على الاوجه لانا لم نحقق فقد أبيه على انه غني بنفقته في بيت المال (قوله وان كان له ام وجد) أي لم تجب نفقته عليه لفقره اما لو وجبت نفقته عليه فليس يتيما برماوي وعبارة الرشيدي على م ر هذا غاية في تسميته يتيما ليس الا ومعلوم انه لا يعطى اذا كان الجد غنيا وبه صرح ز ي أيضا (قوله واليتيم في الطيور) من فقد اباه وامه لعله بالنسبة لنحو الحمام بخلاف نحو الدجاج والاوز فان المشاهد ان فرخهما لا يفتقر الا للام رشيدي وقوله فان المشاهد الخ فيه ان المشاهد عدم احتياج الاوز والدجاج اليهما معا اه (قوله ومن فقد امه فقط) الانسب تقديمه على قوله واليتيم في البهائم (قوله والمساكين) ويصدق مدعي المسكنة والفقر بلا بينة ولا يمين كما في حج وان اتهم وكذا ابن السبيل ولا يصدق مدعي اليتم أو القرابة الا ببينة خ ط وكذا لا بد في ثبوت الاسلام والغزو من البينة (قوله مع مامر) أي من قوله لانه مال أو نحوه ح ل (قوله اعطي باليتم فقط) وعبارة م ر اعطي من سهم اليتامى لا من سهم المساكين وهي أظهر (قوله لانه وصف لازم) أي لانه في وقته وزمنه يستحيل انفكاكه وقوله والمسكنة زائلة أي يمكن زوالها في زمنها ووقتها وفيه ان المسكنة شرط لليتم فكيف يتصور اعطاء اليتيم بدونها ح ل ويجاب بان المسكنة وان كانت شرطا له الا ان الملاحظ في الاعطاء جهة اليتم فقط وان كانت المسكنة لازمة الا انها لم تلاحظ شيخنا وعبارة الشوبري قوله لانه وصف لازم أي لا طريق الى انفكاكه في زمنه وهو قبل البلوغ بخلاف المسكنة تندفع بالغنى في أي زمن وقضية هذا الفرق ان الغازي اذا كان من ذوي القربى لا يأخذ بالغزو بل بالقرابة فقط لكن ذكر الرافعي في قسم الصدقات انه يأخذ بهما واقتضى كلامه انه لا خلاف فيه وهو ظاهر وسيأتي في الشارح قبيل فصل يجب استيعاب الاصناف والفرق بين الغزو والمسكنة ان الاخذ بالغزو لحاجتنا وبالمسكنة لحاجة صاحبها قال حج ومنه يؤخذ ان نحو العلم كالغزو اه س ل ولو اجتمع فيه يتم وقرابة أعطي بالقرابة فقط لان اليتم عارض ولو اجتمع فيه مسكنة وكونه ابن سبيل أعطي بأحدهما اه (قوله الاصناف الاربعة) أي وجميع آحادهم م ر (قوله فلا يختص الحاضر) بل الغائب كذلك حيث كان من أهل ذلك الاقليم الذي وقع فيه الفيء فيقسم ما في كل اقليم على سكانه وليس المراد ان ينقل ما في كل اقليم الى كل الاقاليم ح ل (قوله والاخماس الاربعة الخ) لو لم تقسم وهم فقراء جاز اعطاؤهم من سهم رسول الله صلى الله عليه وسلم عميرة وقوله المرتزقة سموا بذلك لطلب ارزاقهم من الامام من مال الله تعالى برماوي وقوله وهم المرصدون سموا بذلك لانهم أرصدوا

كزوجاته ليفرغ للجهاد ويراعى فى الحاجة الزمان والمكان والرخص والغلاء وعادة الشخص مروءة وضدها ويزاد ان زادت حاجته بزيادة ولد أو حدوث زوجة فأكثر ومن لا عبد له يعطى من العبيد ما يحتاجه للقتال معه أو لخدمته ان كان ممن يخدم ويعطى مؤنته ومن يقاتل فارسا ولا فرس له يعطى من الخيل ما يحتاجه للقتال ويعطى مؤنته بخلاف الزوجات يعطى لهن مطلقا لانحصارهن فى أربع ثم ما يدفع اليه لزوجته وولده الملك فيه لهما حاصل من الفئ وقيل يملكه هو ويصير اليهما من جهته (فا)ن مات أعطى الامام (أصوله وزوجاته وبناته الى ان يستغنوا) بنحو نكاح أو ارث (وبنيه الى أن يستقلوا) بكسب أو قدرة على الغزو فمن أحب اثبات اسمه فى الديوان أثبت والا قطع وذكر حكم الاصول من زيادتى وتعبيرى بزوجات وبالاستغناء فيهن وفى البنات أولى من تعبيره بالزوجة وبالنكاح فيها وبالاستقلال فى البنين كالبنات (وسن ان يضع ديوانا) بكسر الدال أشهر من فتحها وهو الدفتر الذى يثبت فيه أسماء المرتزقة وأول من وضعه عمر رضى الله عنه (و)ان (ينصب لكل جمع منهم (عريفا) يجمعهم عند الحاجة اليهم والعريف فعيل بمعنى فاعل وهو الذى يعرف مناقب القوم (و)ان (يقدم) منهم (اثباتا) للاسم (واعطاء) فيما (قريشا) لشرفهم بالنبى صلى الله عليه وسلم ولخبر قدموا قريشا ولا تقدموها رواه الشافعى بلاغا وابن أبى شيبة باسناد صحيح وسموا قريشا لتقرشهم وهو تجمعهم

أنفسهم للذب عن دين الله تعالى وطلبا للرزق من ماله شرح م ر (قوله كزوجاته) ولو كانت الزوجة ذمية على المعتمد شوبرى ولو أربعا (قوله ان كان ممن يخدم) لعل المراد الآن لا فى بيت أبيه لوضوح الفرق بين ما هنا وما يأتى فى النفقات شوبرى (قوله مطلقا) أى احتاجهن أولا (قوله لانحصارهن فى أربع) يؤخذ منه ما بحثه الاذرعى انه لو كانت عنده امهات أولاد لم يعط الا واحدة عميرة قلت وينبغى ان يعطى على قدر حاجته منهن سم وعبارة م ر ويعطى لامهات أولاده وان كثرن كما اقتضاه اطلاقهم خلافا لابن الرفعة لان حلهن لا اختيار له فيه (قوله وقيل يملكه) هو المعتمد وفائدة الخلاف ان له ان يتصرف فيه على هذا دون الاول وأيضا اذا قلنا الملك لهما من جهته تسقط عنه النفقة فان قلنا الملك لهما ابتداء فلا تسقط عنه النفقة عبد البر قال الشوبرى والوجه انها تسقط عنه على الاول أيضا لانه المقصود اه نظير ما اذا ضيفها شخص لاجله وفائدة الخلاف أيضا انه يورث عنها على الاول (قوله أصوله) أى المسلمين وقوله وزوجاته ومستولداته أى المسلمات كما هو الاقرب فى شرح الروض ولا ينافى ما تقدم فى قوله كزوجاته من انه يعطى للزوجة الذمية على المعتمد لان ذلك فى حياته وذا بعد موته ويفرق بأن الاعطاء لهن فى حال حياته انما هو له لا لهن بخلافه بعد موته كما فى سم فان اسلمت الزوجة بعد موته فالظاهر اعطاؤها لانتفاء علة المنع وهى الكفر شرح م ر (قوله وبناته) أى المسلمات (قوله الى ان يستغنوا) يقتضى ان الزوجة لو كانت ممن لا يرغب فى نكاحها أى ولم تستغن بما ذكر انها تعطى الى الموت وهو ظاهر ويقتضى أيضا انها لو امتنعت من التزويج مع رغبة الاكفاء فيها انها تعطى وهو ظاهر أيضا وان نظر فيه خ ط س ل (قوله الى ان يستقلوا) لئلا يعرضوا عن الجهاد الى الكسب لفناء عيالهم واستنبط السبكى من هذا ان الفقيه أو المتعبد أو المدرس اذا مات يعطى ممونه مما كان يأخذه ما يقوم به ترغيبا فى طلب العلم فان فضل شئ صرف لمن يقوم بالوظيفة ولا نظر لاختلال شرط الواقف فيهم لانه تبع لا يبهم المصنف به فذمتهم مغتفرة فى جنب ما مضى ككون البطالة والمتبع انما هو من لا يصح ابتداء أى فيقررون الآن اه ويخالف حج وفرق بين هذا والمرتزق بأن العلم محبوب للنفوس لا يصد الناس عنه شئ فيوكل الناس فيه الى ميلهم اليه والجهاد مكروه للنفوس فيحتاج الناس فى ارصاد أنفسهم اليه الى تألف اه زى واعتمد هذا الفرق م ر (قوله وسن ان يضع ديوانا) المعتمد الوجوب ع ش لكن رجح م ر فى شرحه الندب قال ع ش عليه ويمكن الجمع بحمل الندب على ما لو أمكن الضبط بغيره والوجوب على ما اذا لم يمكن (قوله بكسر الدال

(الخ)

وقيل لشدتهم وهم ولد النضر
ابن كنانة أحد أجداده صلى
الله عليه وسلم (و) ان (يقدم
منهم بني هاشم) جده الثاني
(و) بني (المطلب) شقيق
هاشم لتسويته صلى الله عليه
وسلم بينهما في القسم كما مر
(ف) بني (عبد شمس) شقيق
هاشم أيضا (ف) بني (نوفل)
أخي هاشم لابيه عبد مناف
ابن قصي (ف) بني (عبد العزى)
ابن قصي لانهم اصهاره صلى
الله عليه وسلم فان زوجته
خديجة بنت خويلد بن أسد بن
عبد العزى (فسائر البطون)
أي باقيها (الاقرب) فالاقرب
(الى النبي صلى الله عليه وسلم)
فيقدم منهم بعد بني العزى بني
عبد الدار بن قصي ثم بني زهرة
ابن كلاب ثم بني تيم وهكذا
فبعد قريش الانصار

الخ) وهو فارسي معرب وقيل عربي شرح م ر وهو في الاصل اسم شيطان برماوي وأصله دوان بدليل جمعه على دواوين قلبت الواو الاولى ياء (قوله لشدتهم) أخذا من القرش الذي هو الحيوان البحري لانه لقوته يأكل حيتان البحر أو من التقريش وهو التفتيش لانه كان يفتش على ذوي الحاجات فيكفيهم ح ل (قوله وهم ولد النضر الخ) فقريش اسم أو لقب للنضر الذي هو جد فهر أو أبيه والمحدثون على ان قريشا هو فهر الذي هو ولد ولد النضر ومن ثم قال الزين العراقي في نظم السيرة

أما قريش فالاصح فهر * جماعها والاكثرون النضر

وقيل انه قصي قيل وهو قول رافضي توصل به الروافض الى ان كلا من أبي بكر وعمر ليس قرشيا لانهما انما يجتمعان معه صلى الله عليه وسلم بعد قصي فتكون امامتهما باطلة ح ل (قوله أحد أجداده) وهو الثاني عشر من أجداده زي وقد نظمها بعضهم بقوله

محمد عبد الله مطلب هاشم * مناف قصي مع كلاب فمرة
فكعب لؤي غالب فهر مالك * كذا النضر فجل كنانة بن خزيمة
فمدركة الياس مع مضر كذا * نزار معد بن عدنان اثبت

جده الثاني بدل من هاشم وقبله عبد المطلب وقوله عبد مناف جده الثالث وهو أبو الاربعة المذكورين وقصي جده الرابع برماوي (قوله وبني المطلب) ماذكره بعضهم من انه أشار بالواو الى عدم الترتيب بينهم وبين بني هاشم محل نظر اذ الاوجه خلافه لان كلامه في الاولوية ومعلوم ان تقديم بني هاشم أولى شرح م ر فكان الاولى ان يعبر بالفاء (قوله شقيق هاشم) وكانا توءمين وكانت رجل هاشم ملتصقة بجبهة عبد شمس ولم يمكن نزعها الا بدم وكانوا يقولون سيكون بين ولدهما دم فكان كذلك ح ل (قوله لتسويته) صلى الله عليه وسلم هذا لا ينتج تقديمهم على غيرهم ويفيد انهم في مرتبة واحدة فكان الاولى ان يعلل بقوله لاقتصاره صلى الله عليه وسلم في القسم عليهم من خمس الخمس كما تقدم (قوله فبني عبد شمس) اعطاؤهم هنا من جملة الفيء لقيام وصف بهم يستحقون به منه لكونهم من المرتزقة فلا ينافي حرمانهم في ما مضى لان ذاك من خمس الخمس (قوله فعبد العزى) هو أخو عبد مناف برماوي (قوله عبد الدار) وهو أخو عبد مناف أيضا فهؤلاء الثلاثة أولاد قصي برماوي (قوله ثم بني زهرة) لانهم أخوال النبي صلى الله عليه وسلم وقوله ثم بني تيم لان أبا بكر وعائشة منهم برماوي (قوله وهكذا) أي ثم بعد بني تيم بني مخزوم ثم بني عدي ثم بني جمح ثم بني سهم ثم بني عامر ثم بني الحارث برماوي (قوله الانصار) جمع

الاوس والخزرج لآثارهم الحميدة في الاسلام فسائر العرب أي باقيهم قال الرافعي كذا رتبوه وحمله السرخسي على من هم أبعد من الانصار أما من هو أقرب منهم الى النبي صلى الله عليه وسلم فيقدم وفي الحاوي يقدم بعد الانصار مضر فربيعة فولد عدنان فقحطان (فالعجم) لان العرب أقرب منهم الى النبي صلى الله عليه وسلم وفيها زيادة تطلب من شرح الروض وذكر السن في المسائل المذكورة من زيادتي (ولا يثبت في الديوان من لا يصلح للغزو) كأعمى وزمن وفاقد يد وانما يثبت الرجل المكلف الحر البصير الصالح للغزو ويجوز اثبات الاخرس والاصم والاعرج ان كان فارسا (ومن مرض منهم) بجنون أو غيره (فكصحيح) فيعطى بقدر حاجة ممونه حيا وميتا بتفصيله السابق (وان لم يرج برؤه) لئلا يرغب الناس عن الجهاد ويشتغلوا بالكسب وقولي فكصحيح أعم وأولى مما ذكره

ناصر كأصحاب وصاحب أو جمع نصير كأشراف وشريف وهو جمع قلة واستشكل بأن جمع القلة لا يكون لما فوق العشرة وهم الوف وأجيب بأن القلة والكثرة انما يعتبران في نكرات الجموع أما في المعارف فلا فرق بينهما برماوي (قوله الاوس والخزرج) وينبغي كما أفاده الشيخ تقديم الاوس لان منهم أخوال النبي صلى الله عليه وسلم شرح م ر (قوله كذا رتبوه) فيفيد أن سائر العرب مؤخر عن الانصار وجعلوهم مرتبة واحدة فأشار الى خلاف الاول بقوله وحمله الخ والى خلاف الثاني بقوله وفي الحاوي الخ وعبارة شرح م ر وظاهره تقديم الانصار على من عدا قريش وان كان أقرب له صلى الله عليه وسلم واستواء جميع العرب لكن خالف السرخسي في الاول والماوردي في الثاني (قوله وحمله السرخسي) أي حمل قولهم فسائر العرب على من أي على عرب أبعد الخ وقوله أما من أي أما عرب هو أقرب منهم أي من الانصار فيقدم أي على الانصار فاذا كان من العرب الذين ليسوا أنصارا من ينسب الى كنانة وكان من الانصار من ينسب الى خزيمة الذي هو دون كنانة فان المنسوب الى كنانة يقدم على المنسوب الى خزيمة وان كان من الانصار فكلام المتن الذي ظاهره تأخير سائر العرب أي غير قريش عن الانصار محمول على العرب المؤخرين في القرب منه على الانصار (قوله وفي الحاوي) هو معتمد أي مساوان بأن مقتضى كلامه التسوية بين سائر العرب اهـ سم (قوله فالعجم) ويقدم في العرب والعجم بعد القرب بسبق الاسلام ثم الدين ثم السن ثم الهجرة ثم الشجاعة ثم رأي الامام وقدم السن هنا عكس امامة الصلاة نظرا للافتخار هنا برماوي وهذه الزيادة التي في شرح الروض وقوله نظرا للافتخار عبارة شرح م ر لان المدار هنا على ما به الافتخار بين القبائل وثم على ما تزيد به الخشوع (قوله لان العرب أقرب منهم) يقتضي ان في العجم قربا للنبي صلى الله عليه وسلم وهو كذلك لان بني اسرائيل وهم العجم من يعقوب بن اسحاق بن ابراهيم والعرب من اسماعيل والنبي من ذريته فالعرب أولاد عم العجم شيخنا (قوله وفيهما) أي العرب والعجم زيادة وقد تقدمت (قوله ولا يثبت) أي ندبا وقيل وجوبا شرح م ر والذي اعتمده زي تبعا للروضة وجوب ذلك (قوله بقدر حاجة الخ) أي لا القدر الذي كان يأخذه لاجل فرسه وقتاله وما أشبه ذلك س ل (قوله حيا وميتا) تعميم في الممون وحاجته بعد موته تجهيزه (قوله بتفصيله) السابق وهو قوله ويراعى في الحاجة الزمان والمكان الخ عبد البر (قوله وان لم يرج برؤه) ولا تشترط المسكنة برماوي (قوله لئلا يرغب الناس الخ) وبذلك فارق عدم وجوب اعطاء أولاد المرتزق ظانه بعد وته لرغبة

(ويحى) ندبا باسم (من لم يرج) بر ؤه وان اعطى اذلا فائدة فى ابقائه وهذا من زيادتى (وما فضل عنهم) أى عن المرتزقة أى عن حاجتهم (وزع عليهم بقدر مؤنتهم) لانه لهم فلو كان لواحد منهم نصف ولآخر ثلث اعطاهم من الفاضل بهذه النسبة (وله) أى للامام (صرف بعضه) أى الفاضل (فى ثغور وسلاح وخيل) ونحوها لانه معونة لهم والغرض من هذا ان الامام لا يبق فى بيت المال شيأ من الفىء ما وجد له مصرفا فان لم يجد ابتداء بنى رباطات ومساجد على حسب رأيه (وله وقف عقار فىء أو بيعه وقسم غلته) فى الوقف (أو ثمنه) فى البيع بحسب ما يراه (كذلك) أى كقسم المنقول أربعة اخماسه للمرتزقة وخمسه للمصالح والاصناف الاربعة سواء وله أيضا قسمه كالمنقول كما شمله الكلام السابق اول الباب لكن خمس الخمس الذى للمصالح لا سبيل الى قسمته وما ذكرته من التخيير هو ما فى الروضة كاصلها واقتصر الاصل على الوقف

(فصل) فى الغنيمة وما يتبعها

(الغنيمة نحو مال) هو أعم من قوله مال (حصل لنا (من الحربيين) مما هو لهم (بايجاف) أى اسراع لشئ مما مر حتى ما حصل بسرقة أو التقاط كما مر وكذا ما انهزموا عنه عند التقاء الصفين ولو قبل شهر السلاح أو اهداء الكفار لنا والحرب قائمة بخلاف المتروك بسبب حصولنا فى دارهم

الناس فى العلم وهذا فى الاوقاف وأما أموال المصالح فأولاد العالم بعده يعطون كما هنا اه ق ل على الجلال (قوله ويحى) أى وجوبا س ل وقال ح ل ندبا وهو مبنى للمجهول بدليل كتابته بالياء آخره لانه لو كان مبنيا للفاعل لكتب بالواو لانه من محا يمحو قال تعالى يمحو الله ما يشاء وقال تعالى فمحونا آية الليل لكن قال فى الصحاح محى لوحه يمحوه محوا و يمحيه محيا فعليه تصح قراءته بكسر الحاء مع فتح الياء بالبناء للفاعل وهو المناسب لقوله ولا يثبت (قوله وان اعطى) والذى يعطاه كفاية مؤنته اللائقة به الآن م ر قال البرماوى ويفرق الامام أو نائبه ارزاقهم متى شاء مسانهة أى سنة سنة أو مشاهرة أى شهرا شهرا أو غيرهما بحسب ما يراه أى وليجعل وقت العطاء معلوما لا يختلف والاولى مرة فى كل سنة وظاهر كلام ابن المقرى انه لا يشترط مسكنته وجرى عليه السبكى وقال ان النص يقتضيه (قوله اذ لا فائدة فى ابقائه) قد يقال فيه فائدة وهى تذكره ليعطى (قوله وزع عليهم) أى على المرتزقة أى الرجال البالغين دون غيرهم من الذرارى ومن يحتاجون اليه من نحو القضاة ح ل (قوله فلو كان لواحد منهم نصف الخ) مثل خ ط بغير هذا فقال مثال ذلك كفاية واحد ألف وكفاية الثانى ألفان وكفاية الثالث ثلاثة آلاف وكفاية الرابع أربعة آلاف فمجموع ذلك عشرة آلاف فيجعل الفاضل عن ذلك عشرة اجزاء فيعطى الاول عشرها والثانى خمسها والثالث ثلاثة اعشارها والرابع خمساها وكذا يفعل ان زاد اه ع ن (قوله وقسم غلته) أى اجرته وهو مستأنف لا معطوف على ما قبله لان القسم واجب ح ن ومبتدأ خبره كذلك (قوله بحسب ما يراه) راجع للوقف والبيع فقط فكان الانسب تقديمه على قوله وقسم غلته (قوله والاصناف الاربعة) أى ذوى القربى واليتامى والمساكين وابن السبيل وقوله سواء حال أى حال كون المصالح وكل من الاصناف الاربعة مستوية فيه لان لكل خمسه (قوله السابق أول الباب) أى فى قوله ما حصل لنا من كفار فيخمس الخ فانه شامل للعقار وكان الاولى ان يقول أول الكتاب لانه الذى ترجم به (قوله لا سبيل الى قسمته) أى لان المصالح غير محصورة فوقفه وصرف غلته أولى من بيعه وصرف ثمنه برماوى وعبارة شرح م ر بل يباع أو يوقف وهى أولى و يقسم ثمنه أو غلته اه

(فصل) فى الغنيمة وما يتبعها أى من الرضخ والنفل (قوله حصل لنا) خرج ما حصله أهل الذمة من أهل الحرب فليس بغنيمة ولا ينزع منهم س ل (قوله والحرب قائمة) لان القتال لما قرب وصار كالمحقق الموجود صار كأنه موجود بطريق القوة المنزلة منزلة الفعل شرح م ر (قوله بخلاف المتروك) بسبب حصولنا فى دارهم

وضرب معسكرنا فيهم وتعبيري بالحربيين هنا وفيما يأتي أولى من تعبيره بالكفار (فيقدم) منها (السلب لمن ركب غررا) بقيد زدته بقولي (منا) حرا كان أو عبدا صبيا أو بالغا ذكرا أو انثى أو خنثى (بازالة منعة حربي) بفتح النون أشهر من اسكانها أي قوته (في الحرب) كان يقتله أو يعميه أو يقطع يديه أو رجليه أو يديه ورجله أو يأسره وان من عليه الامام أو أرقه أو فداه بخلاف ما لو رماه من حصن أو صف أو قتله غافلا أو أسيرا لغيره أو بعد انهزام الحربيين فلا سلب له لانتفاء ركوب الغرر المذكور والاصل في ذلك خبر من قتل قتيلا فله سلبه رواه الشيخان (وهو) أي السلب (ما معه) أي الحربي الذي أزيلت منعته (من ثياب كخف) وطيلسان (وران) براء ونون وهو خف بلا قدم (ومن سوار) وطوق (ومنطقة) وهي ما يشد بها الوسط (وخاتم ونفقة) معه ككيسها لا المخلفة في رحله (وجنيبة) تقاد معه

أي فليس بغنيمة بل في الانهم جلوا عنه زي ورحل لانه لما لم يقع تلاق لم تقوشائبة القتال فيه شرح م ر (قوله وضرب معسكرنا) أي خيامنا فلا يكون غنيمة بل فيء ع ش وبرماوي والظاهر ان مفعول المصدر محذوف أي ضرب معسكرنا خيامه والمراد بالمعسكر العسكر نفسه من اطلاق اسم المحل على الحال ففي المختار ما نصه العسكر الجيش وعسكر الرجل فهو معسكر بكسر الكاف أي هيأ العسكر وموضع العسكر معسكر بفتح الكاف فاطلاق المعسكر على الخيام مجاز من اطلاق اسم المحل على الحال لان المعسكر اسم لموضع العسكر (قوله فيقدم منها السلب) ولو أعرض عنه مستحقه لم يسقط حقه لانه متعين له حجر (قوله غررا) هو ما انطوت عنا عاقبته والمراد هنا الوقوع في أمر عظيم ق ل على التحرير (قوله منا) خرج الكافر فلا سلب له ولو ذميا اذن له الامام برماوي (قوله أو عبدا) أي لمسلم وقوله صبيا أي بشرط ان يكون مقاتلا ومثله المرأة والخنثى اه برماوي (قوله أو يعميه) هذه العبارة أحسن من قول المنهاج أو يفقأ عينيه لصدقها بما لو كان له عين واحدة (قوله أو يقطع يديه) فلو قطع يده في مجلس ثم قطع الاخرى غيره قبل انقضاء الحرب فلقياس ان السلب يكون للثاني لانه هو الذي أزال المنعة ولو قطعا معا اشتركا ولو اشترك جمع في قتل أو اثخان فالسلب لهم ولو أثخنه واحد فقتله آخر فالسلب للاول برماوي (قوله أو يأسره) بكسر السين من باب ضرب قال تعالى وتأسرون فريقا (قوله وان من عليه الامام) نعم لا حق للقاتل في رقبته وفدائه لان اسم السلب لا يقع عليهما شرح م ر (قوله أو أسيرا لغيره لانه) أي الغير كذا في شرحه بالاسر ق ل (قوله أو بعد انهزام الحربيين) أي قتله بعد انهزامهم والمحاربون غير متحيزين لقتال أو الى فئة اما اذا تحيزوا لقتال أو فئة فحكم القتال باق في حقهم كما قاله الامام بخلاف ما لو قتل واحدا بعد انهزامه مع بقاء غيره فانه يستحق سلبه ع ن (قوله خبر من قتل) هذا ليس من كلامه صلى الله عليه وسلم بل هو من كلام أبي بكر رضي الله عنه نقله عنه صلى الله عليه وسلم شيخنا وقال س ل هو من كلام النبي صلى الله عليه وسلم ولا ينافيه ان أبا بكر قاله لان النبي قاله في غزوة حنين اه وصرح بذلك الجلال المحلي وقال قال صلى الله عليه وسلم من قتل الخ والقتل مستعمل في حقيقته ومجازه فيشمل من أزيلت قوته وفي قوله قتيلا مجاز الاول والمراد قتيلا يحل قتله فخرج النساء والصبيان كما قاله البرماوي (قوله وهو خف) أي طويل يلبس بالساق شرح م ر (قوله من سوار) وهو ما يجعل في اليد كالنبالة بدليل عطف الطوق عليه (قوله في رحله) أي مسكنه الذي يسكن فيه وعبارة المختار رحل الشخص مأواه في الحضر ثم نقل لامتعة المسافر

(قوله ولو بين يديه) الاولى ولو لم تكن بين يديه ع ش بأن كانت خلفه أو بجنبه لانه المتوهم وعبارة شرح م ر تقاد أمامه أو خلفه أو بجنبه فقوله في الروضة كأنه لها بين يديه مثال لا قيد فكان الاولى ان يعبر بما ذكراه (قوله اختار واحدة منها) بخلاف ما لو كان معه أسلحة متعددة فانه يأخذ جميعها لانها كلها كالمقاتل بها ولان الحاجة الى السلاح أتم لانه قد يحتاج للواحد بعد الواحد لضياع الاول أو انكساره وأيضا لا يتم الحرب بدون سلاح بخلاف الفرس سم نقلا عن م ر خلافا لحج ل لانه قاسها على الجنائب لكن عبارة شرح م ر ولو زاد سلاحه على العادة فقياس ما يأتي في الجنيبة انه لا يعطى الا سلاحا واحدا وهو الاوجه وقوله على العادة أي بحيث لا يحتاج له ع ش وقضية ذلك انه اذا كان معه آلات للحرب من أنواع متعددة كسيف و بندقة وخنجر ودبوس ان الجميع سلب بخلاف ما زاد على العادة فان كان معه سيفان فانما يعطى واحدا منهما وعبارة ع ب وآلة حرب يحتاجها وهو شامل للمتعدد وغيره من نوع كسيفين أو أنواع وقضيته اخراج ما لا يحتاج اليه وينبغي الاكتفاء في الحاجة في التوقع فكل ما توقع الاحتياج اليه كان من السلب سم و ع ش على م ر (قوله ومركوب) ولو بالقوة كأن قاتل راجلا وعنانه بيده أو بيد غلامه مثلا م ر (قوله لجام) وهو ما يجعل في فم الفرس والمقود الذي يجعل في الحلقة ويمسكه الراكب والمهماز والركاب لكن قال في المختار هو حديدة تكون في مؤخر خف الرائض ع ش على م ر والرائض من يروض الدابة أي يعلمها لكن على هذا لا يناسب جعله من أمثلة آلة المركوب لانه ليس آلة له فلعل المراد به الركاب بطريق التجوز (قوله لاحقيبة) وهي الوعاء الذي يجعل فيه الامتعة كالخرج مثلا قال م ر نعم لو جعلها وقاية لظهره اتجه دخولها اه ويدل لذلك قول الشارح ولا مشدودة على بدنه فانه يقتضي انه لو جعلها خلف ظهره وقاية له وشدها كانت من السلب (قوله واختار السبكي الخ) ضعيف (قوله مؤن نحو الحفظ) أي قدر اجرة مثل ذلك لا ازيد (قوله ثم يخمس الباقي) والمتولي لذلك الامام أو نائبه ولو غزت طائفة ولا أمير فيهم من جهة الامام فحكموا في القسمة واحدا أهلا صحت والا فلا شرح م ر (قوله خمس رقاع) ذكر القرعة هنا بخلاف ما تقدم في الفيء لان الغانمين حاضرون فهم كالشركاء الحقيقية بخلاف الفيء لان أهله غائبون برماوي وشوبري أي فلا اقراع فيه بل الرأي فيه للامام كما في الرشيدي وعبارته سببه ان الغانمين هنا مالكون للاخماس الاربعة محصورون ويجب دفعها لهم حالا كما يأتي فوجبت القرعة لقاطعة للنزاع كما في سائر الاملاك وأما الفيء فأمره موكول

ولو بين يديه لانها انما تقاد معه أو ركبها عند الحاجة بخلاف التي يحمل عليها اثقاله فلو تعددت الجنائب اختار واحدة منها لان كلا منها جنيبة من ازال منعته (وآلة حرب كدرع ومركوب وآلته) كسرج ولجام ومقود ومهماز وقولي وآلته أعم من قوله وسرج ولجام (لاحقيبة) مشدودة على الفرس بما فيها من نقد وغيره لانها ليست من لباسه ولا من حليه ولا مشدودة على بدنه واختار السبكي انه يأخذها بما فيها (ثم) بعد السلب (تخرج المؤن) أي مؤن نحو الحفظ ونقل المال ان لم يوجد متطوع به للحاجة اليه (ثم يخمس الباقي) من الغنيمة بعد السلب والمؤن (وخمسه خمس الفيء) فيقسم بين أهله كما مر في الفيء لآية واعلموا انما غنمتم من شيء فيجعل ذلك خمسة أقسام متساوية ويؤخذ خمس رقاع ويكتب على واحدة لله أو للمصالح وعلى أربع للغانمين ثم تدرج في بنادق متساوية ويخرج لكل خمس رقعة فما خرج لله أو للمصالح جعل بين أهل الخمس على خمسة وهي التي تقدمت في الفيء

ويقسم ما للغانمين قبل قسمة هذا الخمس لكن بعد افرازه بقرعة كما عرف (والنفل) بفتح الفاء أشهر من اسكانها (وهو زيادة يدفعها الامام باجتهاده) في قدرها بقدر الفعل المقابل لها (لمن ظهر منه) في الحرب (أمر محمود) كمبارزة أو حسن اقدام (أو يشرطها) باجتهاده (لمن يفعل ما ينكى الحربيين) كهجوم على قلعة ودلالة عليها وحفظ مكمن وتجسس حال يكون (من مال المصالح الذي سيغنم في هذا القتال أو الحاصل عنده) في بيت المال فان كان مما سيغنم فيذكر في النوع الثاني جزأ كربع وثلث وتحتمل فيه الجهالة للحاجة وان كان من الحاصل عنده شرط كونه معلوما والنوع الاول من النفل من زيادة (والاخماس الاربعة) عقارها ومنقولها (للغانمين) أخذا من الآية حيث اقتصر فيها بعد الاضافة اليهم على اخراج الخمس (وهم من حضر القتال ولو في اثنائه) أو كان ممن لا يسهم له (بنيته) أى القتال (وان لم يقاتل أو) حضر (لا بنيته وقاتل كأجير لحفظ أمتعة وتاجر ومحترف) لشهوده القتال في الاولى ولقتاله في الثانية [illegible]

ومن اخر بحرس العسكر [illegible] العذر ولا شيء لمن حضر بعد انقضائه ولو قبل حيازة [illegible]

الى الامام ولا مالك فيه معين فلم يكن للقرعة فيه معنى (قوله ويقسم ما للغانمين قبل الخ) أى ندبا ويستحب أن تكون هذه القسمة في دار الحرب كما فعل النبي صلى الله عليه وسلم وتأخيرها بلا عذر الى العود الى دار الاسلام مكروه بل يحرم ان طلبوا تعجيلها ولو بلسان الحال كما بحثه الاذرعي (قوله والنفل الخ) وهو لغة الزيادة وشرعا ما ذكره وانما ذكره قبل الاخماس الاربعة لانه من مال المصالح الذي هو من جملة الخمس المتقدم في قوله وخمسه كفيء والنفل مبتدأ خبره من مال المصالح وما بينهما اعتراض وهذه الجملة باعتراضها معترضة بين المعطوف وهو قوله والاخماس الاربعة للغانمين والمعطوف عليه وهو قوله وخمسه كخمس الفيء (قوله باجتهاده في قدرها) وان زاد على السهم لانه موكول الى نظر الامام ع ش (قوله ينكى) من باب رمى كما في المصباح والمكمن بفتح الميم كما في المصباح أيضا (قوله من مال المصالح) وقيل من أصل الغنيمة وقيل من الاخماس الاربعة م ر (قوله أو الحاصل) بالجر عطف على الذي سيغنم (قوله في النوع الثاني) أى قوله أو يشرطها الخ ع ش (قوله كربع) أى ربع خمس الخمس الذي للمصالح (قوله كونه معلوما) هذا واضح في النوع الثاني لانه الذي شرط فيه الزيادة قبل الدفع (قوله عقارها ومنقولها) فان قلت ما الفرق بين الغنيمة والفيء حيث جعلتم العقار في الغنيمة [illegible] في الفيء يتخير فيه الامام بين قسمته ووقفه أو بيعه وقسمة ثمنه [illegible] بان الغنيمة حصلت بكسبهم وفعلهم فملكوها بخلاف الفيء فانه حصل [illegible] خارج فكانت الخيرة فيه الى رأى الامام [illegible] (قوله [illegible]) [illegible] بمخالفة أبي حنيفة من تخيير الامام بين قسمتها على الغانمين و[illegible] (قوله بعد الاضافة) أى النسبة اليهم في قوله تعالى ما غنمتم من شيء [illegible] كون الاخماس الاربعة ملكا لهم الا أن يقال القسمة [illegible] (قوله من حضر ولو مكرها) على الحضور (قوله بنيته الخ) هذا [illegible] يرضخ له لما يأتي من ان الزمن والاعمى والاقطع يرضخ لهم وان لم [illegible] يؤخذ من شرح م ر (قوله كأجير) أى [illegible] والاظهر ان الاجير لسياسة الدواب وحفظ الامتعة والتاجر [illegible] قاتلوا وعبارة البرماوي كأجير أى اجارة عين أما أجير الذمة [illegible] لامكان التزامه من بدل عنه ويتفرغ للجهاد وأما المسلم اذا استؤجر [illegible] لفساد اجارته ولا رضخ له وان قاتل لاعراضه عنه بالاجارة [illegible] لعموم حديثه الخمس [illegible] أجير [illegible]

الغرض مشكل فليحرر وانما فسدت اجارة المسلم للجهاد لانه بحضور الصف تعين
عليه ومثل اجارة الذمة الاجارة الواردة على عمل كخياطة ثوب فيصلي وان لم يقاتل
كما في شرح م ر لانه يمكنه ان يكتري من يعمل عنه ويحضر (قوله وانهزم) خرج بقيد
ملحوظ تقديره ولم ينهزم (قوله غير متحرف) ويصدق بيمينه اذا ادعى التحرف أو التحيز
ح ل (قوله ولا لمخذل ومرجف) لانه لا نية لهما صحيحة فلا يرد ان شرح م ر لان قول
المصنف وهم من حضر الخ شامل لهما فقتضاه انهما يعطيان والمخذل من يحث الناس
على ترك القتال والمرجف من يرجف الناس ويخوفهم ح ل وفي ع ش على م ر ان
العطف للتفسير وفي المصباح خذلته تركت نصرته واعانته اه وهي تقتضي التغاير
ويشهد للمصباح قوله تعالى وان يخذلكم فمن ذا الذي ينصركم من بعده الآية لكن
س ل فسر المخذل بالذي يكثر الخوف والمرجف بالذي يحصل منه الخوف ولو مرة
كقوله لا طاقة لنا بهم فيكون أعم (قوله وان حضر) أي المرجف والمخذل بنيته أي
القتال بل وان قاتلا شيخنا عزيزي (قوله فحقه) أي حق تملكه لما سيذكر ان الغنيمة
لا تملك الا بالقسمة أو اختيار التملك شرح م ر قال ع ش قوله أي حق تملكه أي لا نفس
الملك فلا يورث المال عنه بمجرد ذلك بل الامر مفوض لرأيه أي الوارث ان شاء تملكه
وان شاء أعرض (قوله قبل انقضائه) أي وقبل الحيازة أما بعدها فحقه لوارثه س ل
و م ر خلافا لح ل حيث قال لا شيء له ولو بعد حيازة المال (قوله لما مر) أي من
ان الغنيمة تستحق الخ (قوله وفارق موت فرسه) أي قبل انقضاء الحرب فانه يعطى
لها وأما لو مات الفرس قبل القتال فانه لا حق له ح ف وعبارة م ر وفارق استحقاقه
لسهم فرسه الذي مات أو خرج عن ملكه في الاثناء ولو قبل الحيازة بأنه أصل
والفرس تابع فجاز بقاء سهمه للمتبوع وجرحه ومرضه في الاثناء غير مانع له
من الاستحقاق وان لم يكن مرجوا والجنون والاغماء كالموت ولو ماتا معا احتمل
أن لا يستحق واحد منهما ويحتمل أن يستحق الفرس ويكون للوارث لانه تابع
ويغتفر فيه ولا يقال اذا سقط استحقاق المتبوع سقط استحقاق التابع كما في الروض
(قوله والفرس تابع) أي فيغتفر في التابع ما لا يغتفر في المتبوع (قوله ولفارس) أي
وان غصب الفرس لكن من غير حاضر والا فله كما لو ضاع فرسه في الحرب فوجده
آخر فقاتل عليه فيسهم لمالكه م ر وقوله سهمان للفرس وان لم يقاتل عليه بأن
كان معه أو بقربه متهيأ لذلك ولكنه قاتل راجلا أو في سفينة بقرب الساحل
واحتمل أن يخرج ويركب لانه قد يحتاج اليها شرح م ر (قوله فرسان بضم الفاء)
وكسرها مع سكون الراء لان فرسا يجمع عليهما (قوله الا لفرس واحد) ولو معارا

وانهزم غير متحرف لقتال
أو متحيزا الى فئة ولم يعد قبل
انقضائه فان عاد استحق من
المحوز بعد عوده فقط ومثله
من حضر في الاثناء ولا لمخذل
ولا مرجف وان حضر ابنية
القتال (ولو مات بعد انقضائه
ولو قبل الحيازة) للمال (فحقه
لوارثه) لان الغنيمة تستحق
بالانقضاء وان لم تكن حيازة
بخلاف من مات قبل انقضائه
لا شيء له لما مر وفارق موت
فرسه بأن الفارس متبوع
والفرس تابع (ولراجل سهم
ولفارس ثلاثة) سهمان
للفرس وسهم له للاتباع رواه
الشيخان (ولا يعطى) وان كان
معه فرسان (الا لفرس واحد في
نفع) لما روى الشافعي وغيره
ان النبي صلى الله عليه وسلم
لم يعط الزبير الا لفرس وكان
معه يوم حنين افراس عربيا
كان أو غيره كبرذون وهو من أبويه
عجميان وهجين وهو من أبوه عربي
وامه عجمية ومقرف بضم الميم
وسكون القاف وكسر الراء
وهو من أبوه عجمي وامه عربية

كهزيل وكسير وهرم وفارق الشيخ الهرم بأن الشيخ ينتفع برأيه ودعائه نعم يرضخ له (ويرضخ منها) أي من الأخماس الأربعة (لعبد وصبي ومجنون وامرأة وخنثى حضروا) القتال وفيهم نفع وإن لم يأذن السيد والولي والزوج (ولكافر معصوم) هو أعم من قوله وذمي (حضر بلا أجرة) وبإذن الإمام للاتباع في غير المجنون والخنثى وقياسا فيهما فإن حضر الكافر بغير إذن الإمام لم يرضخ له لأنه متهم بموالاة أهل دينه بل يعزر وإن رأى ذلك أو بإذنه بأجرة فله الأجرة فقط والتصريح بحكم المجنون والخنثى من زيادتي ويرضخ أيضا لأعمى وزمن وفاقد أطراف وتاجر ومحترف حضرا ولم يقاتلا (والرضخ دون سهم) وإن كانوا فرسانا (يجتهد الإمام (في قدره) بقدر ما يرى ويفاوت بين أهله بقدر نفعهم فيرجح المقاتل ومن قتاله أكثر والفارس على الراجل والمرأة التي تداوي الجرحى وتسقي العطاش على التي تحفظ الرحال وإنما كان الرضخ من الأخماس الأربعة لأنه سهم من الغنيمة مستحق بالحضور إلا أنه ناقص فكان من الأخماس الأربعة المختصة بالغانمين الذين حضروا الوقعة

أو حضرا تاجرا أي إن بلغ سنة ولو في أثناء القتال وأمكن ركوبه برماوي ولو حضرا بفرس مشترك أعطيا سهمه شركة بينهما بحسب ملكيهما هذا إن لم يركباه معا فإن ركباه وكان فيهما قوة الكر والفر بهما أعطيا أربعة أسهم سهمان لهما وسهمان للفرس وإلا فسهمان لهما فقط نعم الأوجه أن يرضخ لهما شرح م ر والروض (قوله فلا يعطى لغير فرس) أي لا يسهم له فلا ينافي أن يرضخ له كما سيأتي (قوله لأنها لا تصلح الخ) واستأنس والدلك أيضا بقوله تعالى ومن رباط الخيل الآية حيث اقتصر عليها برماوي (قوله بالكر) أي الجري على العدو والفر أي الفرار منه ولو تولد حيوان بين ما يسهم له وما يرضخ له كأن تولد بين أتان وفرس رضخ له ولا يسهم ع ن (قوله يرضخ لها) أي المذكورات ورضخ البعير فوق رضخ البغل كما في شرح الروض وهذا محمول على بعير لا يصلح للكر والفر كالفرس وإلا كالمهري يسهم له وعلى كونه يرضخ له ينبغي أن يكون رضخه أكثر من رضخ الفيل ح ل والمعتمد أنه يرضخ له مطلقا والحاصل أن رضخ الفيل أكثر من رضخ البعير الذي لا يصلح للكر والفر ورضخ البعير الصالح لذلك أكثر من رضخ الفيل ورضخ الفيل أكثر من رضخ البغل ورضخ البغل أكثر من رضخ الحمار (قوله وفارق الشيخ الهرم) أي حيث يسهم له (قوله نعم يرضخ له) كيف ذلك مع أنه لا نفع فيه فوجوده كالعدم وما الفرق بينه وبين العبد الآتي وما عطف عليه حيث لا يرضخ لهم إذا كان لا نفع فيهم ثم رأيت عن الشيخ عميرة أن الفرس الذي لا نفع فيه يكثر جيش المسلمين فلذا رضخ له اه وأقول هذا يأتي أيضا في العبد وما عطف عليه إلا أن يقال لما كان الفرس تابعا توسعوا فيه مرحومي أو يقال لا نفع فيه أي تام وفيه أصل النفع فليحرر (قوله لعبد وصبي) والمبعض كالعبد على الأوجه كما اعتمده الوالد إذ الرقيق ليس من أهل فرض الجهاد والمبعض كذلك فيكون الرضخ بينه وبين سيده ما لم تكن مهايأة ويحضر في نوبته فيكون الرضخ له ويكون الغنيمة أكسابا لا يقتضي إلحاقه بالأحرار في أنه يسهم له لأن السهم إنما يكون للكاملين ولو غزا هؤلاء قسم بينهم ما سوى الخمس بحسب ما يقتضيه الرأي من تساو وتفضيل ما لم يحضر كامل وإلا فلهم الرضخ وله الباقي ومن كمل منهم في الحرب أسهم له كما في شرح م ر (قوله وفيهم نفع) بخلاف من لا نفع فيه فلا يرضخ له ح ل (قوله ولكافر معصوم) إن لم يكرهه الإمام على الخروج فإن أكرهه استحق أجرة مثل فقط قاله الماوردي سم (قوله وزمن ولا يشكل بزمن) بالشيخ الهرم حيث يسهم له لأن من شأن الزمن نقص رأيه بخلاف الهرم الكامل الرأي ع ل على شرح م ر (قوله حضر) أي لا بنية القتال وإلا أسهم له [illegible]

أى الذين رضخ لهم فرسانا ولعل الاولى تقديم هذه الغاية بعد قوله لعبد وصبى ومجنون الخ ثم ظهر انه غاية فى قوله دون سهم كما يؤخذ من شرح م ر وعبارته ولو كان الرضخ لفارس كما جرى عليه ابن المقرى وهو المعتمد والاصح انه لابد ان ينقص مجموع ماله مع فرسه عن سهم راجل خلافا لما يفهم من جران للفارس رضخا لنفسه دون سهم الراجل ورضخين لفرسه دون سهمى الفرس س ل وكلام حجر وجيه

(كتاب قسم الزكاة)

ذكره اكثر الاصحاب هنا كالمختصر لانه أى مال الزكاة كسابقيه أى الفىء والغنيمة يجمعه الامام ويفرقه وأقلهم كلام أخر الزكاة لتعلقه بها ومن ثم كان انسب وجرى عليه فى الروضة شرح م ر (قوله آية انما الصدقات) سميت بذلك لاشعارها بصدق نية باذلها وبدأ فى الآية بالفقراء لشدة حاجتهم (قوله بلام الملك) وعطف بالواو دون أو لافادة التشريك بينهم فيها فلا يجوز تخصيص الاصناف الموجودين بها وقال الائمة الثلاثة وكثيرون يجوز صرفها الى صنف واحد ومال اليه الفخر الرازى وقالوا معنى الآية انما الصدقات لهؤلاء الثمانية لا لغيرهم فلا يجب استيعابهم والشافعى يقول لا لغيرهم ولا لبعضهم وحده وبسطوا الكلام فى الاستدلال له بما رددته عليهم فى شرح المشكاة ايعاب شوبرى قال ابن عجيل اليمنى ثلاث مسائل فى الزكاة يفتى فيها على خلاف المذهب نقل الزكاة ودفع زكاة واحد الى واحد ودفعها الى صنف واحد اج على التحرير (قوله والى الاربعة الاخيرة بفى الظرفية) فان قلت ما الحكمة فى ذكرفى فى بعض الافراد دون بعض قلت الحكمة فى ذكرها فى الاول ظاهرة لان المأخوذ يصرف فى تخليص الرقاب وعطف الغارمين عليه بدونها لمشاركته له فى الاخذ ليدفع لغيره ماعليه فكأنهما نوع واحد ولما كان سبيل الله نوعا آخر الاخذ له مخالف للاخذ لما قبله أعادها فيه اشارة لذلك وعطف عليه ما بعده لمشاركته له فى الاخذ للصرف لحاجته لا لوفاء ماعليه فكأنه معه كالنوع الواحد فلم يحتج لاعادة فى معه شوبرى (قوله حتى اذا لم يحصل الصرف) فى مصارفها بان عتق المكاتب بغير ما أخذه أو برىء الغارم أو دفع غير ما أخذه أو تخلف الغازى عن الغزو وابن السبيل عن السفر وقوله على ما يأتى أى فى الفصل الآتى فى قوله فان تخلفا عما أخذا لاجله استرد الخ (قوله لثمانية) وقد جمعها بعضهم فى قوله

صرفت زكاة الحسن لم لا بدأت بى ❊ فانى لها المحتاج لو كنت تعرف
فقير ومسكين وغاز وعامل ❊ ورق سبيل غارم ومؤلف

وأنواع ماتجب فيه ثمانية أيضا ابل وبقر وغنم وذهب وفضة وزرع ونخل وعنب

(كتاب قسم الزكاة)
مع بيان حكم صدقة التطوع
والاصل فى الاول آية انما
الصدقات للفقراء وأضاف فيها
الصدقات الى الاصناف الاربعة
الاولى بلام الملك والى الاربعة
الاخيرة بفى الظرفية للاشعار
باطلاق الملك فى الاربعة الاولى
وتقييده فى الاخيرة حتى اذا لم
يحصل الصرف فى مصارفها
استرجع بخلافه فى الاولى
على ما يأتى (هى) أى الزكاة
لثمانية (لفقير)

وهذا فى زكاة العين فلا ترد التجارة بل هى راجعة الى الذهب والفضة ق ل على الجلال

(قوله من لا مال له الخ) اى ولم يكتف بنفقة من تلزمه نفقته أخذا مما بعده فاندفع ما يقال ان التعريف شامل للمكتفى بنفقة من تلزمه نفقته فلا يكون مانعا وكلام المصنف شامل لثلاث صور (قوله يقع الخ) ظاهر اللفظ انه وصف لكل بانفراده فيكون المنفى وقوع كل بانفراده وذلك صادق بوقوع المجموع وليس مرادا فلذا بين الشارح المراد بقوله جميعهما أو مجموعهما والمراد بجميعهما كل واحد منهما على حدته بان لم يوجد الا ذلك وبمجموعهما أن يوجدا معا على خلاف المشهور فيه والمشهور انه يصدق بالبعض كقول الشيخ خالد الذى يتركب من مجموعها لا من جميعها فان المراد بالمجموع فى كلامه ما يشمل البعض والكل فمن له كسب يكفيه الكسب حيث حل وكان لا قصابه ولا مشقة ولو كان من ذوى البيوت الذين لم تجر عادتهم بالكسب لم يكفه كما فى ح ل وفى شرح م ر ما نصه وقضيته اخذ ذى الكسوب غير فقير وان لم يكتسب وهو كذلك هنا ان وجد من يستعمله وقدر عليه أى من غير مشقة لا تحتمل عادة فى ما يظهر وحل له تعاطيه ولاق به والا اعطى اه اختصار فالشروط أربعة (قوله ومال يمونه) ولو كان عنده ما يكفيه ويمونه لكن عليه دين قدر ما عنده ولو حالة على المعتمد لم يعط حتى يصرفه فيها كما فى م ر تم [illegible] لو كان عنده صغار ومماليك وحيوانات فهل يعتبر م بالعمر الغالب لان الاصل بقاؤهم وبقاء نفقتهم عليه أو بقدر ما يحتاجه بالنظر الى الاطفال لبلوغهم والى الارقاء بما بقى من أعمارهم الغالبة وكذا الحيوانات النظر فى ذلك محل وكلامهم يميل الى الاول لكن الثانى أقوى مدركا فان تعذر العمل به تعين الاول [illegible] (وثلاثة أو أربعة م ر فان زاد عليها فهو مسكين ق ل وبرماوى [illegible] يملك أو يكتسب أقل من نصف ما يحتاجه وضابط المسكين أن [illegible] يكتسب نصف ما يحتاجه فاكثر ولم يصل الى قدر كفايته منه (قوله وسواء كان [illegible] نصابا ولا مانع من كون الزكاة تجب عليه ويأخذها (قوله ولو غير زمن [illegible]) للرد على القديم القائل بان غير الزمن وغير المتعفف عن السؤال لا [illegible] (قوله سبعة وكذا ستة وخمسة كما مر عن م ر وخالفه زى فى الخمسة [illegible] (قوله والمراد الخ) فيوزع ما عنده على العمر الغالب فاذا كان يخص كل يوم [illegible] فهو فقير او نحو ستة فهو مسكين وقوله العمر الغالب أى بقيته وهذا بالنسبة [illegible] أما ممونه فلا حاجة الى تقدير ذلك فيه بل يلاحظ فيه كفاية [illegible] الا [illegible] زوجة وعبد ودابة مثلا بتقدير بقائها أو بدلها لو عدمت بقية عمره الغالب ع ش على م ر

وهو من لا مال له ولا كسب لائق (به يقع) جميعهما أو مجموعهما (موقعا من كفايته) مطعما وملبسا ومسكنا وغيرها مما لا بد له منه على ما يليق بحاله وحال ممونه كمن يحتاج الى عشرة ولا يملك ولا يكتسب الا درهمين أو ثلاثة وسواء كان ما يملكه نصابا أم أقل أو اكثر (ولو غير زمن ومتعفف) عن المسئلة لقوله تعالى وفى أموالهم حق معلوم للسائل والمحروم أى غير السائل ولظاهر الاخبار (والمسكين) وهو (من) له ذلك أى مال أو كسب لائق به يقع موقعا من كفايته (ولا يكفيه) كمن يملك أو يكتسب سبعة أو ثمانية ولا يكفيه الا عشرة والمراد انه لا يكفيه العمر الغالب وقيل سنة وخرج بلائق به كسب لا يليق به فهو كمن لا كسب له ويمنع (فقر الشخص ومسكنته) والصحيح [illegible]

فاذا كان الباقى من عمر الغالب ثلاثين والباقى من عمر ممونه الواجبة نفقتهم أربعين وزع ما عنده على ثلاثين لا على أربعين (قوله ككفايته بنفقة قريب) اى أصل او فرع فلو لم تكفه فله أخذ تمام كفايته ولو من زكاة المنفق عليه من زوج أو قريب ومنهم دفع زكاته لمن تلزمه نفقته يحمل على من تكفيه النفقة ولو امتنع قريبه من الانفاق واستحيى من رفعه الى الحاكم كان له الاخذ لانه غير مكفى ومثله لو اعسر الزوج عن النفقة أو غاب وان قدرت على الفسخ اذا كان الغائب لا مال له ولم تقدر على التوصل اليه وعجزت عن الاقتراض ويسن للزوجة ان تعطى زوجها من زكاتها وان انفقها عليها شرح م ر و برماوى (قوله أو زوج) ولو فى عدة طلاق رجعى أو بائن وهى حامل كما قاله الماوردى ولو سقطت نفقتها بنشوز لم تعط لقدرتها على النفقة حالا بالطاعة ومن ثم لو سافرت بلا اذن أو معه ومنعها اعطيت من سهم الفقراء أو المساكين حيث لم تقدر على العود حالا لعذرها والا فى سهم ابن السبيل اذا عزمت على الرجوع لانتهاء المعصية وخرج بذلك المكفى بنفقة متبرع فيجوز له الاخذ شرح م ر (قوله بعلم شرعى) ومثله آلته وقراءة القرآن أى تعلمه وكذا احتياجه للنكاح فله أخذ ما ينكح به ح ل (قوله ولا مسكنه) أى اللائق به م ر وان اعتاد السكنى بالاجرة ومثله كتب الفقيه وان تعددت أنواعها فان تعددت من نوع واحد بيع ما زاد على واحد منها الا نحو مدرس واختلف حدها قال على التصرير (قوله وثياب) ولو التجمل مرة فى العام ان لاقت به ومثلها حلى المرأة التى تحتاجه فى بعض الاوقات حيث كان لائقا بها ح ل وشرح م ر وانظر وجه قطع الثياب والكتب عن الاضافة دون ما قبلهما وهلا قطع الجميع رعاية للاختصار شوبرى (قوله يحتاجها) ولو نادرا كمرة فى السنة م ر وهو حال من الاربعة وان كان الاخيران نكرتين لان عطفهما على المعرفة سوغ ذلك (قوله غائب أو حاضر) وقد حيل بينه وبينه شرح م ر وبعضهم ادخله فى الغائب لانه غائب حكما (قوله أو مؤجل) وان قصر الاجل م ر وعبارة ع ن قوله أو مؤجل وان حل قبل مضى زمان مسافة القصر ويفرق بينه وبين المال الغائب بان الدين لما كان معدوما لم يعتبر والمعدوم بل يعطى حتى يحل ويقدر على خلاصه بخلاف المال الغائب نفرق فيه بين قرب المسافة وبعدها (قوله فيعطى ما يكفيه) أى اذا لم يجد من يقرضه زى (قوله الى أن يصل الى ماله) صوابه الى أن يصل اليه ماله أو اسقاط لفظة الى لان ما ذكره انما يناسب بعض افراد ابن السبيل ب ر وفى نسخة اسقاط الى وهى ظاهرة (قوله ولعامل) وله أن يأخذ من مال نفسه لنفسه قاله الشافعى لانه امين قال فى الروضة ولو تلف المال قبل وصوله للامام فاجرته

من زيادتى (ككفايته بنفقة قريب أو زوج) لانه غير محتاج كمكتسب كل يوم قدر كفايته (واشتغاله بنوافل) والكسب يمنعه منها (لا) اشتغاله (بعلم شرعى) يتأتى منه تحصيله والكسب يمنعه منه لانه فرض كفاية وقولى شرعى من زيادتى (ولا مسكنه وخادمه وثياب وكتب) له (يحتاجها) وذكر الخادم والكتب مع التقييد بالاحتياج من زيادتى (و) لا (مال له غائب بمرحلتين او مؤجل) فيعطى ما يكفيه الى ان يصل الى ماله أو يحل الاجل لانه الآن فقير او مسكين (ولعامل) على الزكاة (كساع) يجبيها (وكاتب) يكتب ما أعطاه أرباب الاموال (وقاسم وحاشر) يجمعهم أو يجمع ذوى السهمان

والاصل اقتصر على أولها وقولى ككساع اولى من قوله ساع الى آخره لان العامل لايتصور فيما ذكره اذمنه العريف والحاسب وأما اجرة الحافظ للاموال والراعي بعد

قبض الامام ففي جملة السهمان لافي سهم العامل والكيال والوزان والعدادان ميزوا الزكاة من الاموال فاجرتهم على المالك لامن سهم العامل أوميزوا بين انصبا المستحقين فهي من سهم العامل وماذكر أولا محله اذافرق الامام الزكاة ولم يجعل للعامل جعلا من بيت المال فان فرقها المالك أوجعل الامام للعامل ذلك سقط سهم العامل كماسيأتي (لاقاض ووال) فلاحق لهما في الزكاة بل رزقهما في خمس الخمس المرصد للمصالح العامة ان لم يتطوعا بالعمل لان عملهما عام (ولمؤلفة) ان قسم الامام واحتيج لهم وهم اربعة (ضعيف اسلام أوشريف في قومه (يتوقع) باعطائه (اسلام غيره أوكاف لنا شرمن يليه من كفارأومانع زكاة) وهذا في مؤلفه المسلمين كما يعلم مما يأتي وفي كلامي هنا اشارة اليه اما مؤلفة الكفار وهم من يرجى اسلامه أويخاف شره فلا يعطون من زكاة ولاغيرها لان الله تعالى اعزالاسلام وأهله واغنى عن التأليف وقولى أوكاف الى آخره من زيادتي (ولرقاب) وهم (مكاتبون) كتابة صحيحة بقيد زدته بقولى (لغيرمزك) فيعطون ولو بغيراذن ساداتهم أوقبل حلول النجوم مايعينهم على العتق ان لم يكن معهم مايفي لان بنجومهم اما مكاتب المزكي فلايعطى من زكاته شيأ لعود الفائدة اليه

(قوله في بيت المال س ل (قوله على أولها) وهو قوله يجمعهم (قوله ففي جملة السهمان) جمع سهم وعبارة م ر فاجرته من أهل الزكاة لامن خصوص سهم العامل (قوله وماذكر أولا من قوله هي) أى الزكاة الثمانية (قوله لاقاض ووال) قضية كلامه دخول قبض الزكاة في عموم ولاية القاضي وهو كذلك مالم ينصب لها متكلم خاص شرح م ر (قوله ان لم يتطوعا بالعمل) مفهومه انهما اذا تطوعا بالعمل لايكون رزقهما من خمس الخمس ولم يذكر م ر هذا القيد وتقدم في قسم الفيء مايقتضي ان هذا الشرط لايشترط بل يأخذان من خمس المصالح وان تطوعا بالعمل (قوله ولمؤلفة من التأليف) وهو جمع القلوب شرح م ر (قوله ان قسم الامام الخ) مفهومه انه لوقسم المالك لايعطى المؤلفة وليس كذلك وعبارة الشارح في الفصل الذي يلي هذا والمؤلفة يعطيها الامام أو المالك ح ل نعم قسم الامام والاحتياج شرطان للاخيرين من المؤلفة فقط فان حمل كلامه على انهما راجعان للاخيرين فقط فلاضعف في كلامه زي بايضاح وعبارة ع ش والراجح انهم يعطون مطلقا ولو أغنياء سواء اقسم الامام او المالك كماسيأتي في الفصل الآتي وسواء احتيج اليهم أم لا واجيب بحمل كلامه على القسمين الاخيرين وعبارة ح ل قوله واحتيج لهم فيه نظر بالنسبة للاولين فانه لايشترط فيهما احتياج ويقسم الامام عليهما أوغيره بخلاف الاخيرين ومعنى احتياجنا للاخيرين أن يكون اعطاؤهما أسهل من تجهيز نحو جيش (قوله ضعيف اسلام) أى ضعيف اليقين بناء على ان الايمان يزيد وينقص ويلوح أن المراد بالاسلام الايمان فيعطى تأليفا له ليتقوى يقينه أوكان قريب عهد بالاسلام وان كان عنده وحشة في أهله (قوله أوشريف في قومه) أى أوقوى اسلام لكنه شريف ولايشترط فيهما الذكورة ح ل ولايثبت ذلك الابينة س ل (قوله أوكاف لنا) أى مسلم كاف ويشترط فيه الذكورة ح ل وقوله أومانع زكاة أى كاف لنا شرمانعي زكاة (قوله مما يأتي) أى قوله وشرط آخذ للزكاة الخ (قوله اشارة اليه) أى الى الاسلام أى الى اشتراطه حيث عطف الشريف والكافي بأو فقضي ان كلا من الشريف والكافي قوى اسلام ح ل (قوله ولرقاب) أى لتخليصها من الرق جمع رقبة عبر بها عن الشخص لان الرق كالحبل في عنقه ثم غلب استعماله في المكاتب وقال الامام احمد ومالك هم ارقاء يشترون ويعتقون وقوله كتابة صحيحة أى لكله اوبعضه وباقيه حر ولو لكافر ونحو هاشمي برماوي وعبارة م ر واذا صحت كتابة بعض قن كأن أوصى بكتابة عبد فعجز الثلث عن كله لم يعط ولا ينافي كلام البرماوي لانه قال وباقيه حر (قوله أوقبل حلول النجوم) وانما لم يشترط الحلول كما اشترط في الغارم

لان الحاجة الى الخلاص من الرق أقوى والغارم ينتظر له اليسار فان لم يوسر فلا حبس ولا ملازمة وقوله ان لم يكن معهم الخ علم منه انهم يعطون ولو قدروا على الكسب كما فى الغارم ويفارق المسكين والفقير بان حاجتهما انما تتحقق بالتدريج والمكسوب يحصلها كل يوم ش ل وحاجة من ذكرنا جزة لثبوت الدين فى ذمته والكسوب لا يدفعه الا بالتدريج غالبا شرح البهجة (قوله مع كونه ملكه) وبه فارق صاحب الدين فانه يجوز أن يعطى لغريمه من زكاته مع عود الفائدة اليه بان يأخذها منه عن دينه كما فى شرح م ر والضمير فى كونه راجع للمكاتب (قوله وهو ثلاثة) والاول منها مشتمل على ثلاثة أقسام (قوله من تداين لنفسه) ومثله من استدان لعمارة مسجد أو قرى ضيف وعبارة التصحيح ما نصه وحكم من استدان لمصلحة مسجد أو قرى ضيف كالمتداين لمصلحة نفسه على ما قاله السرخسي ع ن (قوله وقد عرف قصد الاباحة) ولو بالقرينة م ر برماوي وعبارة م ر لكن لا نصدقه فيه الا ببينة ويعلم ذلك بقرائن تفيد ما ذكر (قوله أو صرفه) معطوف على قوله وتاب (قوله بان يحل الدين الخ) عبارة شرح م ر بان يكون بحيث لو قضى دينه مما معه تمسكن فيترك له مما معه ما يكفيه العمر الغالب ثم ان فضل شئ صرفه فى دينه وتمم له من الزكاة باقيه والا قضى عنه الكل ولا يكلف كسوب الكسب هنا (قوله أو تداين لاصلاح الخ) مقتضاه انه لا يعطى الا ان تداين دينا ودفعه فى الدية التى تحملها والظاهر انه يعطى بمجرد تحمل الدية وانما قال أو تداين ليكون غارما وكذا الضامن يعطى بمجرد الضمان وان لم يتداين فى ما يظهر ط ب ر (قوله أى الحال) تفسير لذات وقوله بين القوم تفسير البين ز ى (قوله فى قتيل) أى أو نحوه كمال واختصاص لم يسبب اتلافه فتنة أمكن تسكينها ببذل دراهم م ر ح ل (قوله لم يظهر قاتله) ليس قيدا (قوله فيعطى) أى ولو غنيا ان حل الدين على المعتمد س ل (قوله أو تداين الخ) خرج ما لو دفع من ماله ابتداء منه ما استدانه فلا يعطى ح ل (قوله ان اعسر مع الاصيل) أى فيعطى ما يقضى به الدين قال فى شرح الروض واذا قضى به دينه لم يرجع على الاصيل وان ضمن باذنه وانما يرجع اذا غرم من عنده وخرج باعسر ما اذا كانا موسرين أو الضامن فقط فلا يعطى وان ضمن بغير الاذن فى الاول على الارجح كما فى شرح الروض سم (قوله وكان متبرعا) بان ضمن بلا اذن (قوله ولسبيل الله) سبيل الله وضعا الطريق الموصلة له تعالى ثم كثر استعماله فى الجهاد لانه سبب الشهادة الموصلة الى الله تعالى ثم وضع على هؤلاء لانهم جاهدوا لا فى مقابلة شئ فكانوا أفضل من غيرهم شرح م ر وعبارة ز ى فسر سبيل الله بالغزاة لان استعماله فى الجهاد غالب عرفا وشرعا قال

مع كونه ملكه (ولغارم) وهو ثلاثة (من تداين لنفسه فى مباح) طاعة كان أو لا وان صرفه فى معصية وقد عرف قصد الاباحة (أو) فى (غيره) أى المباح كخمر (وتاب) وظن صدقه فى توبته وان قصرت المدة (أو صرفه فى مباح) فيعطى (مع الحاجة) بان يحل الدين ولا يقدر على وفائه بخلاف ما لو تداين لمعصية وصرفه فيها ولم يتب وما لو لم يحتج فلا يعطى وقولى أو صرفه فى مباح من زيادتى (أو) تداين (لاصلاح ذات البين) أى الحال بين القوم كأن خاف فتنة بين قبيلتين تنازعتا فى قتيل لم يظهر قاتله فتحمل الدية تسكينا للفتنة فيعطى (ولو غنيا) اذ لو اعتبر الفقر لقلت الرغبة فى هذه المكرمة (أو) تداين (لضمان) فيعطى (ان اعسر مع الاصيل) وان لم يكن متبرعا بالضمان (أو) اعسر (وحده وكان متبرعا) بالضمان بخلاف ما اذا ضمن بالاذن والثالث من زيادتى (ولسبيل الله) وهو (غاز متطوع) بالجهاد فيعطى (ولو غنيا) اعانة له على الغزو بخلاف المرتزق الذى له حق فى الفيء فلا يعطى من الزكاة

٣٤ بجـ ... ش وان لم يوجد ما يصرف له من الفيء صرف لى أغنياء المسلمين اعانته حينئذ

(ولابن سبيل) وهو (منشئ سفر) من بلد مال الزكاة (أو مجتاز) به في سفره (ان احتاج ولا معصية بسفره) سواء كان طاعة كسفر حج وزيارة أم مباحا كسفر تجارة وطلب آبق ونزهة فان كان معه ما يحتاجه في سفره ولو بوجدان مقرض أو كان سفره معصية لم يعط والحق به سفر لا لغرض صحيح كسفر الهائم (وشرط آخذ) الزكاة من هذه الثمانية (حرية) وهو من زيادتي فلاحق فيها لمن به رق غير مكاتب (واسلام) فلاحق فيها لكافر لخبر الصحيحين صدقة تؤخذ من اغنيائهم فترد على فقرائهم نعم الكيال والحمال والحافظ ونحوهم يجوز كونهم كفارا مستأجرين من سهم العامل لان ذلك اجرة لا زكاة (وان لا يكون هاشميا ولا مطلبيا) فلا تحل لهما قال صلى الله عليه وسلم ان هذه الصدقات انما هي أوساخ الناس وانها لا تحل لمحمد ولا لآل محمد رواه مسلم وقال لا احل لكم أهل البيت من الصدقات شيأ ولا غسالة الايدي

الله تعالى يقاتلون في سبيل الله وسمى الغزو سبيل الله لان الجهاد طريق الشهادة الموصلة لله تعالى فلذلك كان الغزو أحق باطلاق اسم سبيل الله عليه (قوله ولابن السبيل) شامل للذكر والانثى ففيه تغليب وسمى بذلك لملازمته السبيل وهو الطريق وافرد في الآية دون غيره لان السفر محل الوحدة والانفراد أي شأنه ذلك شرح م ر (قوله منشئ سفر) قدم اهتماما به لوقوع الخلاف القوي فيه اذ اطلاقه عليه مجاز لدليل هو عندنا القياس على الثاني بجامع احتياج كل لاهبة السفر شرح م ر فيكون استعارة مصرحة أو هو من مجاز الاول (قوله من بلد مال) وان لم تكن وطنه (قوله ان احتاج) بان لا يجد ما يقوم بحوائج سفره وان كان له مال بغيره ولو دون مسافة القصر شرح م ر (قوله ونزهة) عبارة م ر قبيل قول المتن ومن فيه صفتا استحقاق ما نصه وشمل اطلاقه ابن السبيل ما لو كان سفره لنزهة لكن بحث الزركشي منع صرف الزكاة في ما لا ضرورة اليه اه والاوجه حمله على ما اذا كان الحامل له على السفر النزهة (قوله ولو بوجدان مقرض) المعتمد انه يعطى ولو وجد مقرضا م ر (قوله لم يعط) لان القصد باعطائه اعانته ولا يعان على المعصية فان تاب اعطى لبقية سفره شرح م ر وجعل بعضهم من سفر المعصية سفره بلا مال مع ان له مالا ببلده فيحرم لانه مع عصيانه يجعل نفسه كلا على غيره ايعاب شوبري (قوله والحق به سفره لا لغرض صحيح) جعله م ر من سفر المعصية لا ملحقا به لان اتعاب النفس والدابة بلا غرض صحيح حرام (قوله غير مكاتب) دليل ذلك ما تقدم في قوله وللرقاب الخ (قوله الكيال) أي ان ميز بين انصباء المستحقين كما م ر (قوله من سهم العامل) هذا محمول على ما اذا كان ذلك بعد القبض من المالك وقبل قبض الامام لها فتكون اجرة ذلك من سهم العامل فلا ينافي ما تقدم ان اجرة الحافظ من جملة السهمان اه خضر (قوله لان ذلك اجرة لا زكاة) وعليه يكون الاستدراك صوريا لان الكلام في شرط الآخذ للزكاة (قوله وان لا يكون هاشميا الخ) كالصريح في انه لا يعطى الهاشمي أو المطلبي ولو عاملا أو غازيا ويؤيده تعميم الشارح أولا (قوله فلا تحل لهما) ومثل الزكاة كل واجب من نذر أو كفارة أو أضحية أو نسك ح ل وم ر (قوله أهل البيت) أي يا أهل البيت وقوله ولا غسالة الايدي يحتمل نصبه عطفا على شيأ عطف خاص على عام أو على مصدر أي لا كثيرا ولا غسالة الايدي أو على الصدقات عطف تفسير وهذا الاخير أولى لان الصدقات مطهرة كالغسالة شوبري وقال ع ش عطف عليه على معلوم أي لانها غسالة الايدي وانتم منزهون عنها فالمراد التنفير عنها قال ع ش ويحتمل ان المراد به حقيقة الغسالة أي غسالة الايدي حقيقة فيكون المعنى لا احل لكم من الصدقات شيأ ولا قدر

غسالة

غسالة الايدى فالمقصود المبالغة فى القلة وقوله ان لكم فى خمس الخمس مايكفيكم أى وان منعاصه م ر فان قلت قضية الظرفية عدم استغراقهم خمس الخمس بتمامه وهو خلاف صريح كلامهم قلت يمكن ان تكون الظرفية باعتبار كل واحد أى لكل واحد منكم فى خمس الخمس ماذكر فلا ينافى استغراق جملتهم تمام خمس الخمس وان يراد بخمس الخمس المفهوم العام الصادق بكل خمس من أخماس الخمس وحينئذ تصدق الظرفية مع استغراقهم تمام خمس الخمس لصحة ظرفية المفهوم العام لفرده فى الجملة شوبرى (قوله ولا مولى لهما) فلا يعطى من خمس الخمس لئلا يساوى ساداته فى جميع شرفهم شرح م ر *(فصـــل فى بيان ما يقتضى صرف الزكاة الخ)* م ر أى فى بيان أسباب تقتضى ذلك كعلم الدافع أو يمين المستحق أو بينته وهو من أول الفصل الى قوله ويعطى الخ وقوله وما يأخذه أى المستحق وهو قوله ويعطى فقير الخ (قوله من علم) أراد بالعلم ما يشمل الظن شوبرى (قوله عمل بعلمه) وان قامت بينة بخلافه ح ل وعبارة ع ش على م ر قوله عمل بعلمه أى ما لم تعارضه بينة فان عارضته عمل بها دون علمه لان معها زيادة علم (قوله وان لم يطلبها غاية فى الصرف له) وافتى المصنف فى بالغ تارك للصلاة أنه لا يقبضها له الا وليه كصبى ومجنون فلا يعطى له وان غاب وليه بخلاف ما لو طرأ تبذيره ولم يحجر عليه فانه يقبضها ويجوز دفعها للفاسق الا ان علم انه يستعين بها على معصية فيحرم وان اجزأ والاعمى دفعها وأخذها كما يؤيده قولهم يجوز دفعها مربوطة من غير علم بجنس ولا قدر ولا صفة نعم الاولى توكيله خروجا من الخلاف ع ش على م ر (قوله فكذا يصدق الخ) ومثل الزكاة فى ما ذكر الوقف على الفقراء والوصية لهم شرح م ر (قوله لذلك) مع ان الاصل الفقر (قوله ادعى عيالا) زاد فى الروضة وان كسبه لا يفى بنفقة عياله والمراد بالعيال من تلزمه مؤنتهم شرعا لا غيرهم ممن تقتضى المروءة بالانفاق عليهم خلافا للسبكى زى ويعطى لعياله وان لم يكونوا من أهل الاستحقاق كأن تكون زوجته هاشمية أو كافرة ح ل (قوله أو تلف مال) أى قدر يمنع صرف الزكاة له وقوله عرف انه له فيه حذف ان واسمها من المتن وهل يجوز قياسا على كان الظاهر نعم وقوله فيكلف بينة أى على تفصيل الوديعة على المعتمد ح ل وظاهر كلام الشارح انه يكلف البينة فى جميع الصور مع انه لا يكلفها الا ان ادعى تلفه بسبب ظاهر لم يعرف هو ولا عمومه وتكفى البينة وان لم تخبر باطنه كما فى ح ل (قوله كعامل فيه) ان العامل يعلم به الامام لانه الذى يبعثه واجيب بأن من صور ذلك ان يموت الامام الذى استعمله ويتولى غيره ح ل وقال زى قوله فانهم يكلفون بينة بالعمل استشكل تصوير دعواه أى العامل بأن الامام يعلم حاله اذ هو الذى يبعثه

ان لكم فى خمس الخمس مايكفيكم أو يغنيكم أى بل يغنيكم رواه الطبرانى (ولا مولى لهما) فلا تحل له لخبر مولى القوم منهم صححه الترمذى وغيره

(فصل فى بيان ما يقتضى صرف الزكاة)

لمستحقها وما يأخذه منها (من علم الدافع) لها من امام وعليه اقتصر الاصل أو غيره (حاله) من استحقاق الزكاة وعدمه (عمل بعلمه) فيصرف لمن علم استحقاقه دون غيره وان لم يطلبها منه وان افهم كلام الاصل اشتراط طلبها منه (ومن لا) يعلم الدافع حاله (فان ادعى ضعف اسلام صدق) بلا يمين ولا بينة وان اتهم لعسر اقامتها (او) ادعى (فقرا أو مسكنة فكذا) يصدق بلا يمين ولا بينة وان اتهم لذلك (الا ان ادعى عيالا أو) ادعى (تلف مال عرف) انه (له فيكلف بينة) لسهولتها (كعامل ومكاتب وغارم وبقية المؤلفة) فانهم يكلفون بينة بالعمل والكتابة والغرم والشرف

ويجاب بتصور ذلك بما اذا طلب من الامام حصته من الزكاة التى وصلت اليه من نائبه بمحل كذا لكون ذلك النائب استعمله عليها حتى أوصلها اليه أو قال له الامام نسيت انك العامل أو مات مستعمله فطلب ممن تولى محله حصته (قوله لذلك) أى لما ذكر من السهولة (قوله فان تخلفا) بان لم يغز الغازى ولا سافر ابن السبيل فلو اشتريا به سلاحا أو فرسا لم يسترد ح ل وهو ظاهر فى الغازى دون ابن السبيل حرر وعبارة م ر فان لم يخرجا بان مضت ثلاثة أيام تقريبا ولم يترصدا للخروج ولا انتظرا أهبة ولا رفقة استرد منهما ما أخذاه وكذا لو خرج الغازى ولم يغز ثم رجع وقال الماوردى لو وصل بلادهم ولم يقاتل لبعد العدو لم يسترد منه لان القصد الاستيلاء على بلادهم وقد وجد وخرج برجع موته فى اثناء الطريق أو المقصد فلا يسترد منه الا ما بقى واطلاق الرافعى الامتناع من الغزو بالموت رده ابن الرفعة بانه مخالف لما تقرر وقال فى ع ب واذا أخذ ابن السبيل لمسافة فترك السفر فى اثنائها وقد انفق الكل فان كان لغلاء السعر لم يغرم والا غرم قسط المسافة سم (قوله استردا ان بقى) أو بدله ان تلف ح ل قال الرويانى هذا اذا انقضى عام الزكاة بالنسبة للغازى فان كان باقيا لم يطالب بالرد عينا بل يخير بينه وبين الغزو ولو رجع الغازى قبل لقاء العدو فان كان قبل دخول دار الحرب أو بعده وقاتل غيره دونه استرد سم (قوله ورجعا) أى بعد الغزو أو السفر (قوله أو كان يسيرا) وهو ما لا يقع موقعا من كفاية به لرخاء فى ما يظهر ايعاب شوبرى (قوله والا استرد) لتبين انه اعطى فوق حاجته م ر (قوله ويسترد من ابن السبيل) ويفرق بينه وبين الغازى بان ما دفع للغازى لحاجتنا وقد حصلت بالغزو وابن السبيل انما يدفع اليه لحاجته وقد زالت اه خضر وبأن الغازى لمصلحة عامة وسعه (قوله والغارم) أى لغير اصلاح ذات البين فانه يعطى ولو غنيا كما تقدم وقوله بذلك أى بغير ما أخذه (قوله أو عدل وامرأتين) أى أو عدل واحد على الراجح وفى الايعاب ولا يشترط فى الواحد الحرية والذكورة بل والعدالة حيث غلب على الظن صدقه ولا فرق فى جميع ذلك على الاوجه بين من يعرف ماله ومال غيره بوكالة أو ولاية شوبرى (قوله فلا يحتاج) تفريع على تعبيره بالاخبار المفيد انه ليس شهادة (قوله استفاضة) أى بين قوم يؤمن تواطؤهم على الكذب قال الرافعى وقد يحصل ذلك بثلاثة ح ل وشرح م ر (قوله وتصديق دائن وسيد) ولا نظر لاحتمال التواطؤ لانه خلاف الغالب نعم بحث الرشيدى ان محل الاكتفاء بتصديقهما اذا وثق بقولهما وغلب على الظن الصدق والا لم يعتد به اه شرح م ر ويؤخذ من اكتفائهم باخبار الدائن هنا وحده مع تهمته الاكتفاء بخبر عدل رواية

وكفاية الشر لذلك وذكر المؤلفة بأقسامها من زيادتى (وصدق) بلا يمين (غاز وابن سبيل) بلا يمين ولا بينة لأمر (فان تخلفا) عن ما أخذا لاجله (استرد) منهما ما أخذاه لانتفاء صفة استحقاقهما فان خرجا ورجعا وفضل شئ لم يسترد من الغازى ان قتر على نفسه أو كان يسيرا والا استرد ويسترد من ابن السبيل مطلقا ومثله المكاتب اذا عتق بغير ما أخذه والغارم اذا برئ أو استغنى بذلك (والبينة) هنا (اخبار عدلين أو عدل وامرأتين) فلا يحتاج الى دعوى عند قاض وانكار واستشهاد وذكر العدل والمرأتين من زيادتى (ويغنى عنها) أى البينة (استفاضة) من الناس لحصول الظن بها (وتصديق دائن) فى الغارم (وسيد) فى المكاتب

قال

ظن صدقه ويدل عليه قول الشارح لحصول الظن بها بل القياس الاكتفاء بمن وقع
في القلب صدقه ولو فاسقا (قوله ويعطى فقير الخ) شروع في قدر ما يعطاه المستحق
وقال الزركشي اعلم ان الكلام من أول الفصل الى هنا في الصفة المقتضية للاستحقاق
ومن هنا الى آخره في كيفية الصرف وقدره (قوله كفاية عمر غالب) وهو ستون سنة
أى ما بقي منه ولو دون سنة فان جاوزه اعطى سنة سنة وليس المراد اعطاؤه نقدا
يكفيه تلك المدة لتعذره بل ثمن ما يكفيه دخله كما في شرح م ر وهذا بيان لاكثر
ما يعطى فلا ينافي جواز اعطائه أقل متمول كما هو مصرح به في ما يأتي شوبري وقال
زي هذا بالنسبة للامام أما بالنسبة للمالك فيجوز له أن يعطى أقل شئ وأما الزوجة
اذا لم يكفها نفقة زوجها ومن له قريب تجب عليه نفقته فينبغي أن يعطى كفاية يوم بيوم
لانهما يتوقعان كل وقت ما يدفع حاجتهما من توسعة زوج المرأة عليها ومن كفاية
قريبه ع ش على م ر (قوله بان يشترى) ان اذن له الامام س ل (قوله عقارا)
ويملكه ويورث عنه شرح م ر فان اشترى به غير عقار لم يحل ولم يصح كذا نقل عن
شيخنا م ر كبير ح ل (قوله ان يشترى) وان لم يقبض المستحق الزكاة ويكون
الامام نائبا عنه في القبض وتبرأ به ذمة المالك وأما المالك فليس له أن يشترى به قبل
ان يقبضه المستحق اه ح ل وقوله له ذلك أى لكل منهما العقار المذكور فان قلت
اذا تقرر انه يشترى له عقارا يكفيه دخله بطل اعتبار العمر الغالب لان الغالب في العقار
بقاؤه أكثر منه قلت ممنوع لان العقارات مختلفة البقاء عادة عند أهل الخبرة فيعطى
لمن بقى من عمره الغالب عشرة مثلا عقارا يبقى عشرة على انه ليس المراد منع أعطاء
عقار يزيد بقاؤه على العمر الغالب بل منع اعطاء ما ينقص عنه وأما ما يساويه أو يزيد
عنه فلا فان وجدا نعين الاول أو وجد الثاني اشترى له ولا اثر للزيادة للضرورة
ويظهر أيضا فيما لو عرض انهدام عقاره المعطى أثناء المدة فانه يعطى ما يعمر به عمارة
تبقى بقية المدة نعم ان فرض وجود مبنى أخف من عمارة ذلك لم يبعد ان يقال يتعين
شراؤه له ويباع ذلك اه حجر س ل (قوله ومن يحسن الكسب بحرفة الخ) فلو
أحسن اكثر من حرفة والكل يكفيه اعطى رأس مال الادنى وان كفاه بعضها
فقط اعطى له وان لم تكفه واحدة منها اعطى لواحدة وزيد له شراء عقار يتم دخله
بقية كفايته في ما يظهر شرح م ر (قوله ما يشترى به) هو المفعول الثاني ليعطى
والاول ضمير مستتر نائب فاعل وقوله ما يفي ربحه مفعول يشترى وقوله مما يحسن بيان
لما يفي اه شيخنا (قوله فالبقلي يكتفى الخ) وظاهر كما قال شيخنا ان ذلك على
التقريب ولو زاد على كفايتهم أو نقص عنها نقص أو زيد ما يليق بالحال س ل

(ويعطى فقير ومسكين) اذا لم
يحسنا الكسب بحرفة ولا تجارة
(كفاية عمر غالب) فيشتريان به
عقارا يستغلانه (أى بما اعطياه)
بان يشترى كل منهما به عقارا
يستغله ويستغنى به عن الزكاة
وظاهر ان للامام أن يشترى له
ذلك كما في الغازى ومن يحسن
الكسب بحرفة يعطى
ما يشترى به آلاتها او بتجارة
يعطى ما يشترى به مما يحسن
التجارة فيه ما يفي ربحه بكفايته
غالبا فالبقلي يكتفى بخمسة
دراهم والباقلانى بعشرة
والفاكهي بعشرين والخباز
بخمسين والبقال بمائة والعطار
بالف

والبزاز القزين والصيرفي بخمسة آلاف والجوهري بعشرة آلاف والبقلي بخمسة من بيع البقول والباقلاني من يبيع الباقلا والبقال بموحدة الفامي وهو من يبيع الحبوب قيل أو الزيت قال الزركشي ومن جعله بالنون فقد صحفه لان ذلك يسمى النقلي لا النقال (ويعطى مكاتب وغارم) لغير اصلاح ذات البين بقرينة مامر (ما عجزا عنه) من وفاء دينهما (و) يعطى (ابن سبيل ما يوصله مقصده) بكسر الصاد (أو ماله) ان كان له في طريقه مال فلا يعطى مؤنة ايابه ان لم يقصده وهو ظاهر ولا مؤنة اقامته الزائدة على مدة المسافر (و) يعطى (غاز حاجته) في غزوه نفقة وكسوة له ولعياله وقيمة سلاح وقيمة فرس ان قاتل فارسا (ذهابا وايابا واقامة) وان طالت لان اسمه لا يزول بذلك بخلاف ابن السبيل (ويملكه) فلا يسترد منه الا ما فضل على مامر وللامام ان يكترى له السلاح والفرس وان يعيرهما له مما اشتراه ووقفه فان له ان يشتريهما من هذا السهم ويقفهما في سبيل الله (ويهيأ له مركوب) غير الذي يقاتل عليه (ان لم يطق المشي أو طال سفره) بخلاف ما لو قصر وهو قوي (وما يحمل زاده ومتاعه ان لم يعتد مثله حملها) بنفسه بخلاف ما لو اعتاد مثله حملهما ويسترد ما هي له اذا رجع كما يشير اليه التعبير بيهيأ (كابن سبيل) فانه يهيأ له مامر في الغازي بشرطه ويسترد منه اذا رجع والمؤلفة يعطيها الامام أو المالك ما رآه والعامل يعطى اجرة مثله فان زاد سهمه عليها رد الفاضل على بقية الاصناف وان نقص كمل من مال الزكاة أو من مال المصالح (ومن فيه صفتا استحقاق) للزكاة كفقير غارم (يأخذ باحداهما)

وعبارة البرماوي قوله بكفايته غالبا أي بحسب عادة بلده ويختلف ذلك باختلاف الاشخاص والاماكن والازمنة فيراعى ذلك على الاوجه وما ذكره الائمة هنا انما هو بالنظر للغالب في زمانهم أو انه تقريب (قوله والبزاز) هو من يبيع البز أي الاقمشة (قوله البقول) أي خضراوات الارض وقوله الباقلا بالتشديد مع القصر والمد مع التخفيف كما في المصباح أي الفول وعليه فيكون الباقلاني بالتشديد والتخفيف (قوله لغير اصلاح ذات البين) وأما اذا كان لاصلاحها فيعطى ولو غنيا كما تقدم وهو المراد بقوله بقرينة مامر (قوله الزائدة على مدة المسافر) هو شامل لما لو أقام لحاجة يتوقعها كل وقت فيعطى لثمانية عشر يوما وهو المعتمد كما افتى به الوالد رحمه الله تعالى شرح م ر (قوله وايابا) ان لم يقصد عدم الاياب ح ل (قوله واقامة) وان طالت وينبغي أن يعطى أولا نفقة مدة يغلب على الظن اقامتها فان زاد زيد له ويغتفر النقل هنا للحاجة كما في ح ل وشرح م ر وفيه ان للامام أن ينقلها فلا حاجة لقوله ويغتفر الخ (قوله ويملكه) كان مقتضى ملكه ان لا يسترد منه شئ الا أن يقال لا يملك الا ما يحتاج اليه فما لا يحتاج اليه يتبين عدم ملكه ويكفي في كونه ملكه انه لو قتر وكان يسيرا لا يسترد ذلك منه ح ل (قوله على مامر) أي في قوله فان خرج ولم يجاوز ومن الخ أي بان لم يقتر وكان ما بقي له وقع والا فلا ع ش (قوله وان يعيرهما له) تسمية ذلك عارية مجاز اذ الامام لا يملكه واذا تلف لا يضمنه وان تلف بلا تقصير فالقول قوله فيه بيمينه كالوديع لكن لما وجب ردهما عند انقضاء الحاجة منهما اشبها العارية شرح م ر بحروفه (قوله فان له أن يشتريهما) لعله برضاء الغزاة ويكون وكيلا عنهم ح ل (قوله من هذا السهم) أي سهم الغزاة (قوله ويهيأ له مركوب الخ) ليوفر فرسه للحرب اذ ركوبه في الطريق يضعفه شرح م ر (قوله أو طال سفره) أي بحيث يناله منه مشقة شديدة تبيح التيمم عند ماشيه في الايعاب ولعل الوجه الاكتفاء بما لا يحتمل في العادة وان لم يبح التيمم تأمل شوبري (قوله ويسترد ما هي له) عبارة م ر وافهم التعبير بيهيأ استرداد المركوب وما يحمل عليه الزاد والمتاع اذا رجعا وهو كذلك ومحله في الغازي اذا لم يملكه له الامام ان رآه لا لاحتياجنا اليه اقوى استحقاقا من ابن السبيل فلذا استرد منه ولو ما ملكه اياه (قوله بشرطه) وهو قوله ان لم يطق المشي الخ (قوله ويسترد منه) هذا يفيد جواز تمليك ما ذكر لابن السبيل وانه يسترد منه اذا رجع فينظر الا ان تلو حصل منه زوائد منفصلة والوجه أنه يفوز بها شوبري (قوله وان نقص) أي سهمه عن الاجرة (قوله يأخذ باحداهما) أي من زكاة واحدة أما من زكاتين فيجوز أخذه من واحدة بصفة ومن الاخرى بصفة اخرى

كغاز هاشمي يأخذ بهما من الفيء كما مر شرح م ر وحجر (قوله لا بالاخرى أيضا) نعم ان أخذ فقير غارم مثلا بالغرم فأعطاه غريمه أعطي بالفقر لانه الآن محتاج فالمراد امتناع الاخذ بهما دفعة أو مرتبا ولم يتصرف في ما أخذه أولا وهل في هذه الحالة يقوم مقام الثالث في الصنفين جميعا حتى يكفي اعطاء اثنين غيره فقط من الغارمين واثنين فقط من الفقراء في هذا المثال ابن شوبري والظاهر انه يقوم مقامه فيهما (قوله فيعطي بهما) يرد عليه ان التعليل السابق وهو قول الشارح لأن عطف بعض المستحقين الخ يأتي هنا وأجيب بمنع ذلك لان الغرض ان احدى الصفتين الغزو فالغازي يأخذ في الفيء بكونه مرتزقا وليس مذكورا في الآية ويدل لذلك قول الشارح أي واحداهما الغزو وأما اذا كان احداهما غير الغزو كيتيم ومسكنة فانه يأخذ باليتم كما تقدم لان التعليل المتقدم يأتي فيه (فصـــــل في حكم استيعاب الاصناف الخ) (قوله وما يتبعها) فيتبع الاول استيعاب الآحاد أو ثلاثة منهم ويتبع الثاني التسوية بين الآحاد وعدمها ويتبعهما معا قوله ولا يجوز لمالك نقل الزكاة الى آخر الفصل (قوله سواء في ذلك زكاة الفطر وزكاة المال) ونقل الروياني عن الائمة الثلاثة وآخرين جواز دفع زكاة المال الى ثلاثة قال وهو الاختيار لتعذر العمل بمذهبنا ولو كان الشافعي حيا لافتى به اه حجر وجوز الائمة الثلاثة وبعض من أئمة مذهبنا اعطاء زكاة الفطر لواحد كما في شرح م ر (قوله بأن قسم الامام) ولو قسم العامل كان الحكم كذلك فيعزل حقه ويقسم الباقي على السبعة اه ع ش (قوله تعميم الآحاد) محل وجوب الاستيعاب كما قال الزركشي اذا لم يقل المال فان قل بان كان قدرا لو وزعه عليهم لم يسد مسدا لم يلزمه الاستيعاب للضرورة بل يقدم الاحوج فالاحوج شرح م ر وح ل (قوله اذ لا يتعذر عليه ذلك) ولا يجب عليه استيعاب جميع الاصناف بزكاة كل مالك بل له اعطاء زكاة شخص بكمالها الواحد وتخصيص واحد بنوع وآخر بغيره لان الزكوات كلها في يده كالزكاة الواحدة شرح م ر (قوله وكذا المالك الخ) والحاصل انه يجب على الامام أربعة امور تعميم الاصناف والتسوية بينهم وتعميم الآحاد والتسوية بينهم عند تساوي الحاجات والمراد تعميم آحاد الاقليم الذي يوجد فيه تفرقة الزكاة كما تقدم في الفيء لا تعميم جميع آحاد الناس المستحقين لتعذره ويجب على المالك أيضا أربعة امور تعميم الاصناف سوى العامل لانه لا عامل عند قسم المالك والتسوية بينهم واستيعاب آحاد الاصناف ان انحصروا بالبلد ووفى بهم المال والتسوية بين آحاد كل صنف ان انحصروا ووفى بهم المال أيضا اما اذا لم ينحصروا أو انحصروا ولم يوف بهم المال فالواجب عليه شيئان تعميم الاصناف والتسوية بينهم

لا بالاخرى أيضا لان عطف بعض المستحقين على بعض في الآية يقتضي التغاير وتعبيري بيأخذ أولى من تعبيره بيعطي لان الخيار في ذلك للآخذ لا للامام أو المالك كما جزم به في الروضة وأصلها اما من فيه صفتا استحقاق الفيء أي واحداهما الغزو كغاز هاشمي فيعطي بهما (فصل) في حكم استيعاب الاصناف والتسوية بينهم وما يتبعهما (يجب تعميم الاصناف) الثمانية في القسم (ان أمكن) بأن قسم الامام ولو بنائبه ووجدوا والظاهر الآية سواء في ذلك زكاة الفطر وزكاة المال (والا) أي وان لم يكن بأن قسم المالك اذ لا عامل أو الامام ووجد بعضهم كأن جعل عاملا بأجرة من بيت المال (ف) تعميم (من وجد) منهم لان المعدوم لا سهم له فان لم يوجد أحد منهم حفظت الزكاة حتى يوجدوا أو بعضهم (وعلى الامام تعميم الآحاد) أي آحاد كل صنف من الزكاة الحاصلة عنده اذ لا يتعذر عليه ذلك (وكذا المالك) عليه التعميم (ان انحصروا) أي الآحاد (بالبلد) بأن سهل عادة ضبطهم ومعرفة عددهم

(وفى) بهم (المال) فان أخل أحدهما بصنف ضمن لكن الامام انما يضمن من مال الصدقات لا من ماله والتصريح بوجوب تعميم الآحاد من زيادتى (والا) بأن لم ينحصروا أو انحصروا ولم يف بهم المال (وجب اعطاء ثلاثة) فأكثر من كل صنف لذكره فى الآية بصيغة الجمع وهو المراد فى سبيل الله وابن السبيل الذى هو للجنس ولا عامل فى قسم المالك الذى الكلام فيه ويجوز حيث كان أن يكون واحدا ان حصلت به الكفاية كما يستغنى عنه فيما مر (وتجب التسوية بين الاصناف) غير العامل ولو زادت حاجة بعضهم ولم يفضل شئ عن كفاية بعض آخر كما يعلم مما يأتى سواء أقسم الامام أم المالك (لا بين آحاد الصنف) فيجوز تفضيل بعضهم على بعض (الا ان قسم الامام وتساوى الحاجات) فتجب التسوية لان عليه التعميم فعليه التسوية بخلاف المالك اذا لم ينحصروا أو لم يف بهم المال وبهذا جزم الاصل ونقله فى الروضة كاصلها عن التتمة لكن نقله فيها بأنه خلاف مقتضى اطلاق الجمهور استحباب التسوية (ولا يجوز للمالك) أى يحرم عليه ولا يجزيه (نقل زكاة) من بلد وجوبها مع وجود المستحقين فيه الى بلد آخر فيه المستحقون ليصرفها اليهم

اه زى وخضر (قوله ووفى بهم) أى بحاجاتهم الناجزة كما فى شرح م ر وانظر ما المراد بالناجزة اه سم على حجر ويحتمل ان المراد بالناجزة مؤنة يوم وليلة وكسوة فصل أخذا مما سيأتى فى صدقة التطوع ع ش عليه (قوله ضمن) أى ما كان يدفعه لذلك الصنف ح ل (قوله من مال الصدقات) قال الشاشى ينبغى ان يضمن من ماله اذا نفدت الصدقات من يده ولم يبق منها شئ اه سم (قوله لذكره) أى كل صنف وقوله وهو أى الجمع المراد فى سبيل الله وابن السبيل قاله م ر على ان اضافته للمعرفة أوجبت عمومه فكان فى معنى الجمع (قوله ولا عامل الخ) بين بهذا ان المراد بالاصناف فى قول المتن يجب تعميم الاصناف السبعة اذا قسم المالك والثمانية اذا قسم الامام وهذا علم من قوله والا بأن قسم المالك وانما ذكره توطئة لقوله ويجوز الخ (قوله ويجوز حيث كان الخ) بين به ان المراد بالاصناف من قول المتن وعلى الامام تعميم الآحاد ما عدا العامل اذ لا يلزم منه أن يكون له آحاد لجواز كونه واحدا (قوله فيما مر) أى اذا قسم المالك (قوله وتجب التسوية) لان الله تعالى جمع بينهم بواو التشريك فاقتضى أن يكونوا سواء برماوى (قوله ولم يفضل) جعله غاية بخلاف ما اذا فضل فلا تجب التسوية انتهى س ل أى بل يرد ما فضل عن هذا الصنف على الصنف الذى لم يف نصيبه به فيكون آخذا الثمن وزيادة ثم تحصل التسوية ويؤخذ منه ان قوله ولم يفضل قيد فى التسوية وعبارة شرح م ر ولو نقص سهم صنف عن كفايتهم وزاد صنف آخر رد فاضل هذا على أولئك كما لو عدم بعض الصنف وصحح فى التنبيه تصحيح نقله الى بلد آخر لا لأولئك الصنف والمعتمد خلافه (قوله لا بين آحاد الصنف) أى اذا لم ينحصروا ولم يوف بهم المال أخذا من كلامه الآتى (قوله وبهذا) أى بوجوب التسوية جزم الاصل وهو المعتمد (قوله ولا يجوز للمالك نقل زكاة) خرج بالزكاة غيرها كالكفارة والوصية والنذر اه ح ل وعبارة الروض مع شرح م ر والاظهر منع نقل الزكاة والثانى الجواز لاطلاق الآية وعلى الاول نقله جماعة انتهى وفى ق ل على الجلال قال شيخنا تبعا لم ر ويجوز للشخص العمل به فى حق نفسه وكذا يجوز العمل فى جميع الاحكام بقول من يوثق به من الائمة كالاذرعى والسبكى والاسنوى على المعتمد (قوله مع وجود المستحقين فيه الخ) المراد فيه البلد الذى تصرف اليه الزكاة من كان ببلد المال عند الوجوب صرح به لا من وجد سم على حجر عن السيوطى وقال ع ن فلو حضر الفقراء الى بلد الزكاة أعطوا ان لم ينحصر فقراء البلد والا فلا لانهم ملكوها بحولان الحول فلا تدفع لغيرهم (قوله الى بلد آخر) أى الى محل تقصر فيه الصلاة فليس البلد الاخرى بقيد فاذا خرج مصرى الى خارج باب

السور كباب النصر لحاجة آخر يوم من رمضان فغربت عليه الشمس هناك ثم دخل وجب اخراج فطرته لفقراء خارج باب النصر ح ل (قوله لما فى خبر الصحيحين) لم يقل لخبر لان الحديث يدل على ذلك بمفهومه وفى الاستدلال به نظر لان الظاهر ان الضمير لعموم المسلمين ومن ثم استدل به بقية الائمة على جواز النقل لكن الشارح نظر لكون الاضافة فى فقرائهم للعهد فيكون الضمير راجعا للاغنياء على حذف مضاف أى فقراء بلدهم بقرينة انه انما طلب بذلك معاذا حين بعثه الى اليمن كما قاله شيخنا العزيزى ومثله ع ن وأخذ ع ش على م ر من هذا الحديث عدم اجزاء دفعها للبين لان الاضافة فى لفقرائهم للعهد والمعهود فقراء الآدميين قال م ر فى شرحه ولامتداد اطماع اصناف كل بلدة الى زكاة ما فيها من المال والنقل يوحشهم وبه فارقت الزكاة الكفارة والنذر والوصية للفقراء أو المساكين اذا لم ينص الموصى ونحوه على نقل أو غيره انتهى ولو كان المال دينا فهل العبرة ببلد من عليه الدين أو لا فى المسئلة خلاف قيل تعتبر لانه وان لم يكن مالا حقيقة فهو منزل منزلة المال والمعتمد انه يتخير بين الاماكن كالهارى لان ما فى الذمة لا يوصف بانه فى محل مخصوص لانه أمر تقديرى لا حسى فاستوت الاماكن كلها اليه شرح م ر (قوله مع الكراهة) والمخلص له منها أن يدفعها للامام أو الساعى أو يخرج شاتين فى البلدين ويكون متبرعا بالزيادة وقياس ما تقدم فى بعير الزكاة أن يقع الجميع واجبا لعدم تأتى التجزئة ع ش ويجوز اخراج شاة لمستحق البلدين لكل نصفها مشاعا اه شوبرى (قوله ولو حال الحول) معطوف على لو وقع فهو استدراك أيضا لكن يرد عليه انه غير داخل فى ما قبله لانه قال مع وجود المستحقين والفرض ان البادية ليس فيها مستحق فالاولى جعله استئنافا (قوله والمال ببادية) وكالبادية البحر لمسافر فيه فيصرف الزكاة لاقرب بلد الى محل حولان الحول ولو كان المال تجارة ولم يكن له قيمة فى البحر أو قيمته قليلة بالنسبة لغير البحر فينبغى اعتبار أقرب محل من البر يرغب فيه بثمن مثله وشرطه اذا لم يكن فى السفينة من يصرف له ع ش على م ر (قوله بأقرب البلاد اليه) أى الى المال ففيه نقل الزكاة قال م ر واذا جاز النقل فؤنته على المالك قبل قبض الساعى وبعده فى الزكاة فيباع منها ما يفى بذلك (قوله أو فضل عنهم شئ) أى أو لم يعدموا بان وجدوا كلهم وفضل الخ فهو معطوف على مقدر وقوله أو فضل عنه أى أو لم يعدم بعضهم بان وجدوا كلهم كما أشار اليه أى فهو عطف على مقدر أيضا (قوله وكذا ان وجد بعضهم الخ) فالصور خمس اثنان فيهما نقل وثلاثة فيها رد على الباقين وقوله نقل ذلك أى فى الصور الثلاث فيكون صور النقل خمسة (قوله بأقرب بلد) اليه فان جاوزه حرم وامتنع كالنقل ابتداء وانما

لما فى خبر الصحيحين صدقة تؤخذ من أغنيائهم فترد على فقرائهم نعم لو وقع تشقيص كعشرين شاة ببلد وعشرين بأخرى فله اخراج شاة بأحدهما مع الكراهة ولو حال الحول والمال ببادية فرقت الزكاة بأقرب البلاد اليه (فان عدمت) فى بلد وجوبها (الاصناف أو فضل عنهم شئ وجب نقل) لها أو للفاضل الى مثلهم بأقرب بلد اليه (وان عدم بعضهم أو فضل عنه شئ) بان وجدوا كلهم وفضل عن كفاية بعضهم شئ وكذا ان وجد بعضهم وفضل عن كفاية بعضه شئ (رد) نصيب البعض أو الفاضل عنه أو عن بعضه (على الباقين ان نقص نصيبهم) عن كفايتهم فلا ينقل الى غيرهم لانحصار الاستحقاق فيهم فان لم ينقص نصيبهم نقل ذلك الى ذلك الصنف بأقرب بلد ومسألتا الفضل مع تقييد الباقين بنقص نصيبهم من زيادتى وخرج بزيادتى للمالك الامام فله ولو بنائبه نقلها

مطلقا ولو امتنع المستحقون
من أخذها قوتلوا (وشرط
العامل أهلية الشهادات)
أى مسلم مكلف عدل ذكر الى
غير ذلك مما ذكر فى بابها
(وفقه زكاة) بأن يعرف
ما يؤخذ ومن يأخذ لان ذلك
ولاية شرعية فافتقرت لهذه
الامور كالقضاء هذا (ان لم يعين
له ما يؤخذ ومن يأخذ) والا فلا
يشترط فقه ولا حرية وكذا
ذكورة فيما يظهر وقولى
أهلية الشهادات أولى من اقتصاره
على الحرية والعدالة وتقدم
ما يؤخذ منه شرط أن لا يكون
هاشميا ولا مطلبيا ولا مولى لهما
ولا مرتزقا (وسن) للامام
(أن يعلم شهرا لاخذها) أى
الزكاة ليتهيأ أرباب الاموال
لدفعها والمستحقون لاخذها
وسن أن يكون المحرم لانه
أول السنة الشرعية وذلك
فيما يعتبر فيه الحول المختلف
فى حق الناس بخلاف ما لا يعتبر
فيه كالزرع والثمار فلا يسن
فيه ذلك بل يبعث العامل وقت
الوجوب ووقته فى المثالين
اشتداد الحب وادراك الثمار
وذلك لا يختلف فى الناحية
الواحدة كثير اختلاف ثم
بعث العامل لاخذ الزكاة واجب على الامام والتصريح بالسن من زيادتى (و) أن (يسم نعم زكاة وفى)
الاتباع فى بعضها رواه الشيخان وقياس الباقى عليه

وجب حفظ دم الحرم الى وجود مساكينه وامتنع نقله مطلقا لانه وجب لهم بالنص فهو كمن نذر تصدقا على فقراء بلد كذا ففقدوا حيث تحفظ الى وجودهم والزكاة ليس فيها نص صريح بتخصيصها بالبلد شرح م ر بحروفه (قوله مطلقا) أى سواء عدموا أو وجدوا أو وجد بعضهم لان الزكوات كلها فى يده كزكاة واحدة م ر وفقراء الاسلام فى حقه كفقراء بلدة واحدة شيخنا عزيزى (قوله قوتلوا لتعطيلهم) هذا الشعار العظيم كتعطيل الجماعة بل أولى شرح م ر لكون الزكاة فرض عين وعبارة ح ل قوتلوا أى قاتلهم الامام أو نائبه لان قبول الزكاة فرض كفاية ولعله بالنظر لكل صنف (قوله وشرط العامل الخ) ثم مر اغتفار كثير من هذه الشروط فى بعض أنواع العامل لان عمله لا ولاية فيه بوجه فكان ما يأخذه محض أجرة شرح م ر (قوله أهلية الشهادات) جمعها الآخراج الآتى وهو شامل لعدم ارتكاب ما يخل بالمروءة وفى ق ل على الجلال قال شيخنا ومقتضاه اشتراط السمع والنطق وعدم التهمة وليس كذلك (قوله هذا) أى قوله وشرط العامل الخ (قوله ومن يأخذ) لانه يجمع ذوى السهمان كما تقدم (قوله وتقدم ما يؤخذ منه) أى تقدم شرط عام متعلق بجميع الاصناف يؤخذ منه خصوص هذا الشرط لانه قال وشرط آخذ الزكاة الخ فظهر وجه تعبيره بيؤخذ دون أن يقول وتقدم شرط أن لا يكون الخ (قوله ولا مرتزقا) هذا علم مما ذكره فى قوله وفى سبيل الله حيث قال وهو غازمتطوع فيفهم منه شرط أن لا يكون مرتزقا وصرح به أيضا فى الشرح وفيه أن الكلام ثم فى الغازى لا فى العامل ثم ظهر انه علم من قول الشارح ثم بخلاف المرتزق الذى له حق فى الفئ فلا يعطى من الزكاة شيأ فانه شامل لما اذا كان عاملا كما يصرح به قول شرح الروض وان استعمل الامام هاشميا أو مطلبيا أو مرتزقا لم يعطه من الزكاة بل من سهم المصالح كما نقله عنه سم (قوله وسن أن يكون المحرم) أى فى حق من يتم حوله مدة ى عند المحرم والا فعند تمام حوله وعبارة شرح م ر ومعلوم مما مر أن من تم حوله ووجد المستحقين ولا عذر له يلزمه الاداء فورا ولا يجوز التأخير لاحضر ولا غيره (قوله واجب على الامام) هل ولو علم انهم يخرجون الزكاة أو عدلهم ما لم يعلم أو يشك تردد فيه سم والاقرب الثانى بشقيه لانه مع علمه بالاخراج لا فائدة لبعث الا ان يقال فائدته نقلها للمحتاجين وامكان التعميم والنظر فيما هو الاصلح اه ع ش على م ر (قوله وان يسم نعم زكاة) الوسم الكى فى اسمه ونحوها زى وأما الكى للآدمى وغيره فيجاز للحاجة بقول أهل الخبرة ويحرز خصاصه بار المأكول دون غيره ح ل قال م ر أما وسم وجه الآدمى فحرام بالاجماع وكذا ضرب وجهه كما يأتى فى الاشربة قال

ع ش

ع ش وان كان خفيفا ولو بقصد المزاح والتقييد به أى الادمى لذكر الاجماع فيه وأما
وجه غيره ففيه الخلاف فى وسمه والراجح منه التحريم اه (قوله وفيه فائدة) أى
ولان فيه أى الوسم فهو دليل آخر وعبارة م ر ولتمييز ليردها واجدها (قوله ان
شردت) بابه دخل اه مختار (قوله بقيدين) زدتهما وهما الاولان وأما الثالث
فذكور فى الاصل قال فى شرح الارشاد صلب بضم الصاد وسكون اللام اه ع ش
على م ر (قوله ليكون أظهر للرأى) راجع لقوله ظاهر وما بعده وقوله وأهون راجع
لقوله صلب (قوله فوسمه مباح) منه ما جرت به العادة فى زمننا هذا من وسم الملتزمين
دوابهم بكتابة اسمائهم على ما يسمون به ولو اشتملت أسماؤهم على اسم معظم كعبد
الله ومحمد وأحمد لكن ينبغى ان لا يزيد فى الوسم على قدر الحاجة فاذا حصلت بالوسم
فى موضع لا يسمون فى موضع آخر لما فيه من التعذيب للحيوان بلا حاجة وظاهر كلام
الشارح ان الوسم لما ذكر جائز وان تميز بغير الوسم اه ع ش على م ر وقال ع ن
قوله فوسمه مباح أى اذا كان لحاجة والا حرم (قوله والخيل الخ) أى اذا كانت
هذه المذكورات فى الفىء (قوله كالنعم فى الوسم) أى فهو فيها سنة وقوله فى محله
وهو افخاذها (قوله ويبقى النظر الخ) لم يقل وقد بينت ذلك فى شرح الروض فقد قال
فيه والظاهر ان وسم الحمير ألطف من وسم الخيل ووسم الخيل ألطف من وسم البغال
ووسم البغال ألطف من وسم الفيلة اه ح ل (قوله فى أيها ألطف) أى فى جواب
هذا الاستفهام (قوله فقال لعن الله الخ) وجاز لعنه لانه غير معين وانما يحرم لعن
ولو غير حيوان كالجماد نعم يجوز لعن كافر معين بعد موته فائدة من خصائصه صلى الله
عليه الله وسلم ان من شتمه النبى صلى الله عليه وسلم أو لعنه جعل الله له ذلك قربة من
شرح م ر من أول كتاب النكاح وقوله أو لعنه بان قال لعن الله فلانا اه ع ش
على م ر وفى الجامع الصغير ما نصه اللهم انى اتخذت عندك عهدا لن تخلفه فانما أنا
بشر فأى المؤمنين آذيته أو شتمته أو جلدته أو لعنته فاجعلها له صلاة وزكاة وقربة
تقربه بها يوم القيامة رواه الشيخان عن أبى هريرة (قوله زكاة الخ) أى لفظ من هذه
الالفاظ بان يسميه (قوله وهو أبرك) ولا نظر الى تمكها فى النجاسة ح ل وعبارة
شرح م ر وانما جاز مع انها قد تتمرغ على النجاسة لان الغرض التمييز لا الذكر وقدر
ان قصد غير الدراسة بالقرآن يخرجه عن حرمته المقتضية لحرمة مسه بلا طهر اه
وفيه ان كون الغرض التمييز لا يخرج لفظ الجلالة عن كونه محترما تأمل (قوله
من الفىء) من تبعيضية لان الجزية بعض الفىء * (فصل فى صدقة التطوع) *
استشكل اضافة الصدقة للتطوع فى عبارة الاصل المرادف للسنة والاخبار عنها

وفيه فائدة تمييزها عن غيرها
وان يردها واجدها ان شردت
أو ضلت (فى محل) بقيدين
زدتهما بقولى (صلب ظاهر)
للناس (لا يكثر شعره) ليكون
أظهر للرأى وأهون على النعم
والاولى فى الغنم آذانها وفى
الابل والبقر افخاذها ويكون
وسم الغنم ألطف وفوقه البقر
وفوقه الابل أما نعم غير الزكاة
والفىء فوسمه مباح لا مندوب
ولا مكروه قاله فى المجموع والخيل
والبغال والحمير والفيلة كالنعم
فى الوسم وكالابل والبقر فى محله
ويبقى النظر فى أيها ألطف وسما
(وحرم) الوسم (فى الوجه)
للنهى عنه ولانه صلى الله عليه
وسلم مر عليه حمار وقد وسم
فى وجهه فقال لعن الله الذى
وسمه رواهما مسلم والوسم
فى نعم الزكاة زكاة أو صدقة
أو طهرة أو لله وهو أبرك وأولى
وفى نعم الجزية من الفىء جزية
أو صغار وفى نعم بقية الفىء فىء
(فصل) فى صدقة التطوع
وهى المرادة عند الاطلاق
غالبا كما فى قولى (الصدقة
سنة) مؤكدة

لما ورد فيها من الكتاب
والسنة وقد يعرض لها ما يحرمها
كأن يعلم من أخذها أنه يصرفها
في معصية (وتحل لغني) بمال
أو كسب ولو لذي قربى لا للنبي
صلى الله عليه وسلم ففي
الصحيحين تصدق الليلة على
غني ويكره له التعرض لأخذها
ويستحب له التنزه عنها بل يحرم
عليه أخذها ان أظهر الفاقة
أو سأل بل يحرم سؤاله أيضا
(وكافر) ففي الصحيحين في كل
كبد رطبة أجر (ودفعها سرا

بسنة بأنه يصير التقدير صدقة السنة سنة ولهذا عدل المصنف الى قوله الصدقة سنة واجيب عن الاشكال بان المراد بالتطوع معناه اللغوي وبالسنة معناه الشرعي والمعنى اللغوي هنا ما زاد على الواجب فكأنه قال صدقة غير الواجب سنة وعبارة البرماوي فيصير المعنى القدر الزائد على الواجب سنة (قوله لما ورد فيها) من الكتاب والسنة وورد أن الشخص في ظل صدقته يوم القيامة حتى يفصل بين الناس اه (قوله وتحل لغني بمال) أي يكفيه العمر الغالب م ر خلافا لمن قال هو من ملك ما يفضل عن كفاية يومه وليلته له ولممونه وهو جري ح ل والمراد بحلها له سنها أو المراد يحل له أخذها الخبر في كل كبد رطبة أجر اه شيخنا (قوله تصدق الليلة) والمتصدق أبو بكر رضي الله تعالى عنه ب ر تمامه كما في م ر فلعله أن يعتبر فينفق مما آتاه الله قوله ويكره له التعرض لأخذه وان لم يكفه ماله أو كسبه الا يوما وليلة والاوجه عدم الاعتبار بكسب حرام أو غير لائق شرح م ر (قوله بل يحرم عليه أخذها) ومع حرمة الاخذ حينئذ يملك المدفوع اليه كما أفتى به شيخنا الشهاب م ر سم على حجر وقول سم يملك المدفوع اليه أي فيما لو سأل أما لو أظهر الفاقة وظنه الدافع متصفا بها لم يملك ما أخذه لانه قبضه من غير رضا صاحبه اذ لم يسمح له الا على ظن الفاقة ع ش على م ر وعبارة البرماوي ومن أعطي عن ظن صفة وهو في الباطن بخلافها ولو علم لم يعط لا يملك ما يأخذه ويجري ذلك في سائر عقود التبرع اه وكذا لو أعطي حياء أو لخوف لا يملكه الآخذ مثله م ر (قوله ان أظهر الفاقة) كأن يقول ليس عندي شيء اقتوت به أو لم آكل الليلة شيئا لعدم وجود شيء عندي ح ل وافهم قوله ان أظهر الفاقة انه لا يحرم عليه السؤال لمن يعرف حاله ع ش على م ر (قوله أو سأل) ولو بلسان حاله ب ر (قوله بل يحرم سؤاله) واستثنى في الاحياء من تحريم سؤال القادر على الكسب ما لو كان يستغرق الوقت في طلب العلم وفيه أيضا سؤال الغني حرام ان وجد ما يكفيه هو وممونه يومهم وليلتهم وسترتهم وآنية يحتاجون اليها والاوجه جواز سؤال ما يحتاج اليه بعد يوم وليلة ان كان السؤال عند نفاد ذلك غير متيسر والا امتنع شرح م ر (قوله وكافر) ولو حربيا ان رجي اسلامه أو كان في أيدينا أو قريبا والا امتنع ح ل (قوله رطبة) أي حية (قوله سرا) ليس المراد بالسر في ما يظهر ما قابل الجهر فقط بل المراد ان لا يعلم غيره بان هذا المدفوع صدقة حتى لو دفع شخص دينارا مثلا وأفهم من حضره انه عن قرض عليه أو عن ثمن مبيع مثلا كان من قبيل دفع الصدقة سرا لا يقال هذا ربما امتنع لما فيه من الكذب لانا نقول هذه المصلحة وهي البعد عن الرياء أو نحوه والكذب قد يطلب لحاجة

وفى رمضان ولنحو قريب) كزوجة وصديق (فجار) أقرب فأقرب (أفضل) من دفعها جهرا وفى غير رمضان ولغير قريب وغير جار لما ورد فى ذلك من الكتاب (١٠٥) والسنة وعموم زيادتى وتعبيرى فى الجار بالفاء أولى من تعبيره

فيه بالواو وليفيد أن الصدقة على نحو القريب وإن بعدت داره أى بعد الا يمنع نقل الزكاة أفضل من الصدقة على الجار الاجنبى وسواء فى القريب ألزمت الدافع مؤنته أم لا كما صرح به فى المجموع عن الاصحاب أما الزكاة فاظهارها أفضل بالاجماع كما فى المجموع وخصه الماوردى بالمال الظاهر أما الباطن فاخفاء زكاته أفضل ويسن الاكثار من الصدقة فى رمضان وامام الحاجات وعند كسوف ومرض وسفر وحج وجهاد وفى أزمنة وأمكنة فاضلة كعشر ذى الحجة وايام العيد ومكة والمدينة (وتحرم) الصدقة (بما يحتاجه) من نفقة وغيرها (لممونه) من نفسه وغيره هو أعم من قوله لنفقة من تلزمه نفقته (أولدين لا يظن له وفاء) لو تصدق به لان الواجب مقدم على المسنون فان ظن وفاءه من جهة أخرى فلا بأس بالتصدق به قال فى المجموع وقد يستحب وخرج بالصدقة الضيافة فلا يشترط فى جوازها كونها فاضلة عن مؤنة ممونه كما فى المجموع خلافا لما فى شرح مسلم وما ذكرته من تحريم الصدقة بما يحتاجه لنفسه وهو ما صححه فى المجموع ونقله

أو مصلحة بل قد يجب لضرورة اقتضته زى وشيخنا (قوله وفى رمضان) وليس المراد بذلك ان من أراد صدقة يندب له تأخيرها الشئ مما ذكر بل الاعتناء عند وجود ذلك بالاكثار منها فيه لانها أعظم أجرا وأكثر فائدة شرح م ر (قوله أفضل) الا ان كان ممن يقتدى به وقصد ذلك ولم يتأذ الآخذ باظهارها بذلك والاحرم كما جزم الحلبى ولا أجر اه ح ل (قوله أما الباطن) أى فى حق المالك دون الامام أما هو فيسن له اظهارها مطلقا ح ل (قوله وتحرم الصدقة) وكذا أخذها قال م ر ومع حرمة التصدق يملكه الآخذ كما أفتى به الوالد رحمه الله تعالى (قوله بما يحتاجه يومه وليلته) وفصل كسوته ووفاء دينه أخذا من كلام الشارح الآتى اه شيخنا (قوله وغيره) ولو بهيمة (قوله أولدين) أى وهو مما يذخر للدين عادة دون نحو كسرة وحزمة بقل والا جاز ومثل ذلك الفلس اذا كان الدين دينارا مثلا اه ح ل (قوله فلا يشترط فى جوازها الخ) ضعيف والمعتمد ان الضيافة هنا كالصدقة فى التفصيل المذكور برماوى (قوله لما فى شرح مسلم) اشار الى تصحيحه وكتب أيضا قوله لما فى شرح مسلم قال فى الايعاب وهو الذى يتجه ترجيحه وان مشى جمع متأخرون على الاول نعم ينبغى ان الممون ان كان بحيث لو أخذ طعامه غداء أو عشاء لا يحصل له منه ضرر البتة وكان الضيف محتاجا فحينئذ يتجه ترجيح الاول وهو تقديم الضيف على الممون وبهذا ظهر لك انه لا خلاف بين المجموع وشرح مسلم فاشتراط الفضل فى تقديم الضيف يحمل على ما اذا كانوا يتضررون بايثاره عليهم وعدم اشتراطه يحمل على ما اذا لم يتضرروا بتقديمه عليه اه شوبرى (قوله بما يحتاجه لنفسه) الاولى لممونه لانه الذى ذكره فى المتن وفى ح ل قوله لنفسه وسكت عن غيره ممن تلزمه مؤنته لانه لا بد من اذنه زيادة على صبره على الاضافة وفيه ان أولاد الانصارى لم يأذنوا مع عدم صبرهم على الاضافة اه ويجاب بأنهم كانوا شبعانين وأمر بتنويمهم لان عادة الصبيان انهم وان كانوا شباعى ورأوا الاكل يأكلون كما فى الشبرخيتى (قوله فيمن لم يصبر) أى على الاضافة (قوله أخذا من جواب المجموع عن حديث الخ) أى حيث تصدقا بما يحتاجان له وجوابه انهما صابران على الاضافة اه والحديث المذكور رواه مسلم وغيره عن أبى هريرة وهو ان رجلا نزل به ضيف ولم يكن عنده الاقوته وقوت صبيانه فقال لامرأته نومى الصبيان واطفئى السراج وقربى للضيف ما عندك فنزلت الآية اه برماوى وحيث كانت الآية نازلة فى شأن الضيف فلا يظهر هذا الآخذ على طريقة الشارح المجوز للضيافة بما يحتاجه وانما

فى الروضة عن كثيرين محله فى من ٣٧ بج ش لم يصبر أخذا من جواب المجموع عن حديث الانصارى وامرأته الذين نزل فيهما قوله تعالى ويؤثرون على أنفسهم الآية فما صححه فى الروضة من انها لا تحرم محمول على من صبر

بظهر على ما فى شرح مسلم المسوى بين الصدقة والضيافة تأمل (قوله وعلى الاول)
وهو من لم يصبر على الاضافة والثانى من يصبر وهذا الحمل والجمع هو المعتمد ح ل
(قوله وفصل كسوته) بالصاد المهملة وفى العبارة قلب أى وعن كسوة فصله
وعبارة الشوبرى قوله وفصل كسوته ووفاء دينه هما بالجر عطفا على نفسه أى
تسن بما فضل عن حاجته لنفسه ولممونه ولفصل كسوته ولوفاء دينه (قوله ان صبر
على الاضافة) أى بعد فراغ ما عنده فاندفع ما يقال ان الغرض انها تسن بما فضل
عن حاجته واذا كان عنده ما يحتاجه فلا معنى لصبره على الاضافة (قوله وعلى
هذا التفصيل) أى المذكور فى قوله وتسن بما فضل الخ مع قوله وتحرم الخ (قوله خير
الصدقة ما كان عن ظهر غنى) فان ظاهر الحديث انها لا تسن الا بالفاضل عما
يحتاجه وتصدق أبى بكر بجميع ماله يخالفه فليحمل الغنى فى الاول على غنى
النفس وصبرها وأبو بكر كان كذلك أى غنى النفس (قوله عن ظهر غنى) لفظة
ظهر زائدة أو من اضافة المشبه به للمشبه أى ما كان عن غنى الذى هو كالظهر
فى القوة اه شيخنا عزيزى (قوله تصدق أبو بكر بجميع ماله) فيه ان الكلام
فى التصدق بالفاضل عما يحتاجه لا بجميع المال وأجيب بأن التفصيل فى قوله
وعلى هذا التفصيل شامل لما قبل هذا وهو قوله وتحرم الخ (والا مطلقا) صبر أولا

(كتاب النكاح)

وهل هو عقد تمليك أو اباحة وجهان يظهر أثرهما فيما لو حلف لا يملك شيأ وله زوجة والاصح
لا حنث حيث لا نية وعلى غير الاصح هو مالك لان ينتفع لا منفعة فلو وطئت بشبهة
فالمهر لها اتفاقا شرح م ر (قوله عقد يتضمن) أى يستلزم قال فى جواهر البحر والأمر
والمعقود عليه حل الاستمتاع اللازم المؤقت لموت أحد الزوجين ويجوز رفعه
بالطلاق وغيره وقيل المعقود عليه عين المرأة وقيل منافع البضع ش ى (قوله بلفظ
انكاح) أى بلفظ مشتق انكاح أو مشتق نحوه وهو التزويج وخرج به بيع الامة
فانه عقد يتضمن اباحة وطء لكن لا بلفظ انكاح أو نحوه شيخنا (قوله وهو حقيقة
فى العقد) أتى به مع علمه مما قبله لقوله مجاز فى الوطء ح ل فكان الاولى التفريع بأن
يقول فهو حقيقة الخ فلو حلف لا ينكح حنث بالعقد عندنا وبالوطء عند الحنفية لانه
حقيقة فيه عندهم وينبنى على الخلاف أيضا ما لو زنا بامرأة فانها تحرم على والده وولده
عندهم لا عندنا كما نقله ع ن عن الماوردى والرويانى ونقل الثعالبى عن بعضهم انه
قال النكاح فرح شهر وغم دهر ووزن مهر ودق ظهر وفائدته حفظ النسل وتفريغ
ما يضر حبسه واستيفاء اللذة والتمتع وهذه هى التى فى الجنة شرح م ر (قوله مجاز

وعلى الاول يحمل ما فى النهى
من حرمة ايثار عطشان عطشانا
آخر بالماء وعلى الثانى يحمل
ما فى الاطعمة من ان للمضطر
أن يؤثر على نفسه مضطرا آخر
مسلما (وتسن بما فضل عن
حاجته) لنفسه وممونه يومه
وليلته وفصل كسوته ووفاء
دينه (ان صبر) على الاضافة
والا كره كما فى المهذب وغيره
والتصريح بالكراهة من
زيادتى وعلى هذا التفصيل
حملت الاخبار المختلفة الظاهر
كخبر خير الصدقة ما كان عن
ظهر غنى أى غنى النفس وصبرها
على الفقر رواه أبو داود وصححه
الحاكم وخبر ان أبا بكر تصدق
بجميع ماله رواه الترمذى وصححه
أما الصدقة ببعض ما فضل عن
حاجته فتسن مطلقا الا أن
يكون قدرا يقارب الجميع
فالاوجه جريان التفصيل
السابق فيه

(كتاب النكاح)

هو لغة الضم والوطء وشرعا
عقد يتضمن اباحة وطء بلفظ
انكاح أو نحوه وهو حقيقة
فى العقد مجاز

فى الوطء) والظاهر انه مجاز مرسل من اطلاق السبب على المسبب لان الوطء مسبب عن النكاح (قوله وعلى الصحيح) ومقابله عكسه وقيل مشترك بينهما شوبرى (قوله وانما حمل على الوطء) أى حملا مجازيا وقوله لخبر أى لقرينة وهى خبر الخ وليس هذا الحمل بمتعين بل يصح أن يكون محمولا على العقد ويكون اشتراط الوطء مأخوذا من الحديث كما سيأتى فى المحلل شيخنا وسم (قوله ما طاب لكم) أى حل لكم واستعمال ما فى العاقل قليل لانها لغيره وقال بعضهم انها مستعملة فى صفات من يعقل (قوله من تاقت له) ان وجد أهبته الضمائر الثلاثة فى كلامه راجعة كلها للعقد المراد به أحد طرفيه وهو التزوج أى قبول التزويج ولا محذور فيه وما يوهمه قوله له من رجوعه للوطء يرده قولنا بتوقانه للوطء وهذا مجاز مشهور ولا اعتراض عليه فاندفع القول بأنه ان أراد بها العقد أو الوطء لم يصح أو بالضمير الذى فى سن وفى أهبته العقد وبالبه الوطء صح لكن فيه تعسف شرح م ر ببعض تغيير وعبارة المنهاج هو مستحب لمحتاج اليه (قوله بمعنى التزوج) لان النكاح حقيقة فى العقد المركب من التزويج والتزوج ففيه استخدام والمراد بالتزوج قبول التزويج لانه الذى يسن للزوج ذى وأما التزويج الذى هو الايجاب فتعلق بالولى فلا قدرة للزوج عليه وانما يقدر على القبول ولا يجب النكاح الا اذا طلق مظلومته فى القسم ليوفيها من نوبة المظلوم لها (قوله ونفقة يومه) أى مع ليلته (قوله وكسر) ارشادا ويثاب عليه حيث قصد بذلك العفة وظاهر كلام حجر انه يثاب وان لم يقصد العفة لانه يرجع اليها حرر اه ح ل وفى شرح م ر فى باب المياه بعد قول المصنف ويكره المشمس ما نصه قال السبكى والمحقق ان فاعل الارشاد لمجرد غرضه لا يثاب ولمجرد الامتثال يثاب ولهما يثاب ثوابا أنقص من ثواب من محض قصد الامتثال اه بحروفه (قوله يا معشر الشباب) خصهم بالذكر لانهم محل توقانه غالبا والا فغيرهم مثلهم اه ع ش وهذا النداء لا يشمل الاناث تغليبا لان الصوم لا يكسر توقان المرأة ح ل والمعشر الطائفة الذين يشملهم وصف واحد فالشباب معشر والشيوخ معشر والشباب جمع شاب وهو من بلغ ولم يجاوز ثلاثين سنة اه شوبرى (قوله فليتزوج) الامر للندب (قوله فعليه بالصوم) هذا اغراء الغائب وقول النحاة فيه معروف وقال بعضهم ليس اغراء الغائب لان الهاء فى عليه لمن خصه من الحاضرين بعدم الاستطاعة تعذر خطابه بكاف الخطاب شوبرى والباء زائدة والصوم مبتدأ مؤخر وعليه خبر مقدم ويصح أن يكون عليه اسم فعل ضمن معنى يتمسك فعداه بالباء (قوله فانه) أى الصوم له أى لمن لم يستطع على تقدير مضاف أشار له الشارح بقوله لتوقانه فيكون له متعلقا بوجاء (قوله أى قاطع) وكون الصوم

فى الوطء على الصحيح وانما حمل على الوطء فى قوله تعالى حتى تنكح زوجا غيره لخبر حتى تذوقى عسيلته والاصل فيه قبل الاجماع آيات كقوله تعالى فانكحوا ما طاب لكم من النساء وأخبار كخبر تناكحوا تكثروا رواه الشافعى بلاغا (سن) أى النكاح بمعنى التزوج (لتائق له) بتوقانه للوطء (ان وجد أهبته) من مهر وكسوة فصل التمكين ونفقة يومه تحصينا لدينه سواء أكان مشتغلا بالعبادة أم لا (والا) بأن فقد أهبته (فتركه أولى وكسر) ارشادا (توقانه بصوم) لخبر يا معشر الشباب من استطاع منكم الباءة فليتزوج فانه أغض للبصر وأحصن للفرج ومن لم يستطع فعليه بالصوم فانه له وجاء أى قاطع لتوقانه والباءة بالمد مؤن النكاح

فان لم ينكسر بالصوم لا يكسره بالكافور ونحوه بل يتزوج (وكره) النكاح (لغيره) اى غير التائق له لعلة أو غيرها (ان فقدها) اى اهبته (أو) وجدها و (كان به علة كهرم) وتعنين لانتفاء حاجته اليه مع التزام فاقد الاهبة ما لا يقدر عليه وخطر القيام بواجبه فيمن عداه (والا) بأن وجدها ولا علة به (فتخل لعبادة أفضل) من النكاح ان كان متعبدا اهتماما بها (فان لم يتعبد فالنكاح أفضل) من تركه لئلا تفضى به البطالة الى الفواحش وتعبيرى بالتخلى للعبادة أولى من تعبيره بالعبادة لانها عبارة الجمهور ولانها التى تصلح للخلافية بيننا وبين الحنفية اذ من المعلوم ان العبادة أفضل من النكاح قطعا فرع نص فى الام وغيرها على ان المرأة التائقة يسن لها النكاح وفى معناها المحتاجة الى النفقة والخائفة من اقتحام الفجرة ويوافقه ما فى التنبيه من ان من جاز لها النكاح ان كانت محتاجة اليه استحب لها النكاح والا كره فما قيل انه يستحب لها ذلك مطلقا مردود (وسن بكر)

غير الحرارة والشهوة انما هو فى ابتدائه شرح م ر (قوله لا يكسره بالكافور) أى يحرم ذلك ان قطع الشهوة بالكلية ويكره ان أضعفها ح ل (قوله بل يتزوج) ويكلف اقتراض المهر ان لم ترض بذمته ع ش (قوله لعلة أو غيرها) بأن كان لا يشتهيه خلقة ح ل (قوله وتعنين) أى دائم بخلاف من يعن وقتا دون وقت ح ل (قوله وخطر القيام) أى الخوف من عدم القيام بواجبه قيل وهو الوطء وفيه ان هذا التعليل لا يأتى الا على القول بوجوب الوطء فى العمر مرة والراجح عدم وجوبه فلا يحسن التعليل بذلك ومما يدل على ان مراده بواجب النكاح الوطء قول شيخنا كحجر لعدم حاجته مع عدم تحصين المرأة المؤدى غالبا الى فسادها اه لان التحصين بالوطء فالاولى أن يراد بواجبه نحو النفقة لانه ربما منعها ذلك ولم تسمح به نفسه لعدم انتفاعه بها هذا غاية ما يقال اه ح ل (قوله بأن وجدها) أى غير التائق (قوله فتخل لعبادة) وفى معناه الاشتغال بالعلم شوبرى (قوله ان كان متعبدا) أشار به الى أن قول المتن فان لم يتعبد مقابل لمحذوف وهو ما قدره الشرح (قوله أفضل من تركه) أفعل التفضيل ليس على بابه فان الترك لا فضل فيه شيخنا (قوله البطالة) قال ابن اسحاق الافصح فتح الباء برماوى (قوله الى الفواحش) أى الزنا لان غير التائق لا لعلة ربما حصل له التوقان بعد ذلك بالتفكر بخلاف غير التائق لعلة لا يحصل له ذلك اذ لو أريد بالفواحش ما يشمل مقدمات الوطء لم يحسن التقييد بقوله ولا علة به لان هذا متأت فى من به علة تأمل ح ل (قوله لانها) أى التخلى وأنث مراعاة للخبر (قوله للخلافية) أى الذين يعرضون للخلاف بيننا وبين الحنفية لانهم يقولون والحالة هذه ان النكاح أفضل من التخلى للعبادة شيخنا (قوله اذ من المعلوم الخ) علة لمحذوف والتقدير وعبارة الاصل لا تصلح للخلافية بيننا وبين الحنفية اذ الخ وفيه تصريح بأن النكاح ليس عبادة وهو كذلك باعتبار وضعه ومن ثم لا يصح نذره ولو ممن يسن له لان الاصل فيه الاباحة خلافا لحجر حيث قال بصحة نذره وان صحة نذره من الكافر لا تنافى كونه عبادة كالوقف لعدم توقفه على النية وفى فتاوى النووى ان قصد به طاعة من ولد صالح أو اعفاف فهو من عمل الآخرة ويثاب عليه والا فمباح اه ح ل و م ر (قوله يسن لها النكاح) أى طلبه من وليها أى ان علمت قدرتها على القيام بواجب حق الزوج ح ل وقد ورد لولا ان الله أرخا عليهن الحياء لبركن تحت الرجال فى الاسواق شيخنا عزيزى (قوله والخائفة من اقتحام الفجرة) أى الفجور بها بأن علمت انهم لا يندفعون عنها الا بذلك وجب كما فى ح ل (قوله وسن بكر) أى نكاح بكر ع ش وفى معناها من زالت بكارتها بنحو حيض وفى معنى الثيب من لم تزل بكارتها مع وجود دخول الزوج

بها كالنوراء ويسن لامرأة أن تتزوج بكرا الالعذر جميلا ولودا الى آخر الصفات المعتبرة فى المرأة ويسن له أن لا يزوج بنته الا من بكر ح ل (قوله هلا بكرا) هى اداة تنديم ان دخلت على فعل ماض واداة تحضيض ان دخلت على مستقبل وبكرا معمول لمحذوف تقديره هلا تزوجت بكرا اه شيخنا (قوله خرقاء) هى بالمد أى لا تحسن صنعة شوبرى (قوله ولكن امرأة) أى ولكن أحببت أن أجمع اليهن امرأة الخ وقوله تمشطهن بضم الشين وكسرها ب ر (قوله دينة) بحيث توجد فيها صفة العدالة م ر (قوله جميلة) أى باعتبار طبعه وتكره بارعة الجمال اه ح ل لانها اما ان تزهو أى تتكبر بجمالها أو تمتد الاعين اليها اه زى ومن ثم قال أحمد ما سلمت ذات جمال قط شرح م ر أى من فتنة او تقول عليها برماوى (قوله ولودا) قال القمولى فان وجد بكرا غير ولود وثيبا ولودا فالبكر أولى شوبرى (قوله تنكح المرأة لاربع) اى الداعى لنكاحها احد أمور أربعة فهو بيان لما يرغب فيه الناس وعبارة الشوبرى قال النووى الصحيح انه صلى الله عليه وسلم أخبر بما يفعله الناس فى العادة فانهم يقصدون هذه الخصال الاربع وأخرها عندهم ذات الدين فاظفر أنت أيها المسترشد بذات الدين لا أنه أمر بذلك اه أى لانه منهى عن زواج المرأة لمالها وان أمر بزواجها لدينها وجمالها وحسبها فالمقصود من تأويل الحديث دفع ما يتوهم من انه يطلب نكاح المرأة لمالها وان كان باقيا على ظاهره بالنسبة للثلاثة الاخر فانه يطلب نكاح المرأة لواحد منها (قوله وحسبها) هو ما يعده الانسان من مفاخر آبائه وقيل الخلق بالاخلاق العظيمة ومكارم الاخلاق شوبرى ونقل ضبطه بالنون حرر ح ل لكن يغنى عنه الجمال (قوله فاظفر) جواب شرط محذوف أى اذا تحققت أمرها وفضيلتها فاظفر بها أترشد فانك تكسب منافع الدارين شوبرى (قوله تربت يداك) معناه فى الاصل التصقتا بالتراب ومن لازمه الفقر فسره هنا باللازم شيخنا والقصد منه اللوم لا الدعاء الحقيقى ع ش (قوله أى طيبة الاصل) كأن تكون منسوبة للشرفاء والعلماء والصلحاء وقد ورد اياكم وخضراء الدمن المرأة الحسناء فى المنبت السوء شبه المرأة التى أصلها ردىء بالقطعة الزرع المرتفعة على غيرها التى منبتها موضع روث البهائم اه شيخنا (قوله بل تكره بنت الزنا) اضراب ابطالى لما يقتضيه ما قبله من خلاف الاولى اه شيخنا (قوله وبنت الفاسق) لانه يعير بها لدناءة أصلها وربما اكتسبت من طباع أبيها ع ش على م ر (قوله غير ذات قرابة قريبة) وهى التى تكون فى أول درجات الخؤلة والعمومة كبنت الخال والخالة وبنت العم والعمة فلا يرد تزوج على كرم الله وجهه بفاطمة لانها بنت ابن عم فهى بعيدة ونكاحها أولى من الاجنبية لانتفاء

لخبر الصحيحين عن جابر هلا بكرا تلاعبها وتلاعبك (الالعذر) من زيادتى كضعف آلته عن الافتضاض أو احتياجه لمن يقوم على عياله ومنه ما اتفق لجابر فانه لما قال له النبى صلى الله عليه وسلم ما تقدم اعتذر له فقال ان أبى قتل يوم أحد وترك تسع بنات فكرهت ان أجمع اليهن جارية خرقاء مثلهن ولكن امرأة تمشطهن وتقوم عليهن فقال صلى الله عليه وسلم أصبت (دينة) لا فاسقة (جميلة ولودا) من زيادتى وذلك لخبر الصحيحين تنكح المرأة لاربع لمالها ولجمالها ولحسبها ولدينها فاظفر بذات الدين تربت يداك أى افتقرتا ان لم تفعل وخبر تزوجوا الولود الودود فانى مكاثر بكم الامم يوم القيامة رواه أبو داود والحاكم وصحح اسناده ويعرف كون البكر ولودا باقاربها (نسيبة) اى طيبة الاصل لخبر تخيروا لنطفكم رواه الحاكم وصححه بل تكره بنت الزنا وبنت الفاسق قال الاذرعى ويشبه أن يلحق بهما اللقيطة ومن لا يعرف لها أب (غير ذات قرابة قريبة) بأن تكون أجنبية أو ذات قرابة بعيدة لضعف الشهوة فى القريبة فيجىء الولد نحيفا والبعيدة أولى من الاجنبية

ذلك المعنى مع حنو الرحم وتزوجه صلى الله عليه وسلم بزينب بنت جحش مع كونها
بنت عمته لمصلحة هي حل نكاح زوجة المتبنى وهو زيد وتزويجه زينب بنته الى
العاص مع انها بنت خالته أي العاص بتقدير وقوعه بعد النبوة واقعة حال فعلية
فاحتمال كونه لمصلحة يسقطها اه شرح م ر قال شيخنا ولو تعارضت تلك الصفات
فالاوجه تقديم ذات الدين مطلقا ثم العقل وحسن الخلق ثم النسب ثم البكارة ثم
الولادة ثم الجمال ثم ما المصلحة فيه أظهر بحسب اجتهاده وهذا أولى من تقديم حجر
الولادة على النسب والبكارة اه شوبري وقوله الادنين أصلها الادنوين لانه
من الدنو فتحركت الواو وانفتح ما قبلها قلبت ألفا ثم حذفت لالتقاء الساكنين قال
في الخلاصة

واحذف من المقصور في جمع على * حد المثنى ما به تكملا

(قوله وسن نظر كل) ان غلب على ظنه الاجابة وخرج به المس فيحرم ح ل وخرج
بالآخر نحو ولدها الامرد فلا يجوز له نظره وان بلغه استواؤهما في الحسن خلافا لمن
وهم فيه حجر ع ش على م ر وعبارة شرح م ر في مبحث نظر الامرد وشرط الحرمة
ان لا تدعو الى نظره حاجة فان دعت كما لو كان للمخطوبة نحو ولد أمرد وتعذر عليه
رؤيتها وسماع وصفها اجاز له نظره ان بلغه استواؤهما في الحسن والا فلا كما بحثه
الاذرعي وظهر ان محله عند انتفاء الشهوة وعدم خوف الفتنة اه وينبغي أن يجوز
نظر نحو أختها لكن ان كانت متزوجة ينبغي امتناع نظرها بغير رضى زوجها أو ظن
رضاه وكذا برضاها ان كانت عزباء لان مصلحتها ومصلحة زوجها مقدمة على مصلحة
الخاطب سم على حجر قال ع ش وينبغي تقييد ذلك بأمن الفتنة وعدم الشهوة
(قوله بعد قصده نكاحه) وبعد العلم بخلوها من نكاح وعدة تحرم التعريض لان
النظر مع علمها به كالتعريض (قوله قبل خطبة) فلا يسن بعدها على ظاهر كلامهم
لكن الاوجه كما قال شيخنا استحبابه وقوله في الخبر وقد خطب يدل عليه والتأويل
خلاف الظاهر نعم الاولى كونه قبل الخطبة (تنبيه) لو رأى امرأتين معا ممن
يحرم جمعهما في النكاح لتعجبه واحدة منهما يتزوجها جاز ولا وجه لما نقل عن بعض
أهل العصر من الحرمة ويؤيد ما قلناه ما قالوه فيما لو خطب خمسا معا ليتزوج أربعا
منهن حيث يحل نظرهن وتحرم الخطبة حتى يختار شيأ كذا بخط شيخنا م ر ومنه
نقلت شوبري (قوله وان لم يأذن) أي الآخر المنظور (قوله أو خيف منه الفتنة)
ولو كان بشهوة م ر (قوله والكفين) أي من رؤس الاصابع الى الكوع ظهرا
وبطنا س ل لان الوجه يدل على الجمال والكفين على خصب البدن فان لم تعجبه

سكت

لكن ذكر صاحب العمرو والبيان ان الشافعي نص على انه يسن له ان لا يتزوج من عشيرته لان الغالب حينئذ على الولد الحمق فليحمل نصه على عشيرته الادنين (و) سن (نظر كل) من الرجل والمرأة (للآخر بعد قصده نكاحه قبل خطبته غير عورة) في الصلاة وان لم يؤذن له فيه أو خيف منه الفتنة للحاجة اليه فينظر الرجل من الحرة الوجه والكفين ومن بها رق ما عدا ما بين سرة وركبة كما صرح به ابن الرفعة في الامة وقال انه مفهوم كلامهم

سكت ولا يقول لا أريدها ولا يترتب عليه منع خطبتها الا ان السكوت اذا طال وأشعر بالاعراض بأن كما يأتى وضر والطول دون ضرر لا أريدها فاحتمل مد (قوله وهما ينظرانه منه) أى ما عدا ما بين السرة والركبة وهو المعتمد م راه سم وقيل المرة تنظر منه مثل ما ينظر منها وهو الوجه والكفان كما ذكره ع ش وهو ضعيف (قوله وقد خطب امرأة) أى عزم على خطبتها كما يأتى وقوله فانه أى النظر أحرى أى احق بأن يؤدم بالبناء للمجهول وبعد أوله همزة فأصله يدوم قدمت الواو على الدال وهمزت فهو من الدوام وقيل لا تقديم وانما هو من الادام مأخوذ من ادام الطعام لانه لا يطيب الا به برماوى أى وهو اذا نظر اليها وأعجبته طاب عيشه بها (قوله والالفة) بضم الهمزة أى الحب والانس (قوله فى قلب امرء خطبة) أى قصد خطبة الخ (قوله مع التسوية فى نظر الفحل) حيث يحرم نظره لشئ من جسدها ولو وجهها وكفيها وان كانت رقيقة ح ل وقوله على قول النووى اى بخلافه على قول الرافعى فانه يقول بجواز نظر الفحل لما عدا ما بين سرة وركبة الامة ان أمن الفتنة وقال أيضا بجواز نظره الى وجه الحرة وكفيها عند أمن الفتنة فسوى بين الحرة والامة فى المحلين. بهذا يعلم ان قول الشارح الآتى ولو أمة للرد على الرافعى شيخنا وفيه انه خالف فى الحرة أيضا فكان عليه الرد فيها أيضا ويمكن أن يقال انما تعرض للخلاف فى الامة دون الحرة لقوة الخلاف فى الامة أكثر من الحرة لان مقابل المعتمد فى الامة صحيح لا ضعيف ومقابل المعتمد فى الحرة ضعيف كما يعلم من المنهاج (قوله وان لم تكن عورة) اى فى الصلاة (قوله بدليل حرمة النظر الخ) فيه مصادرة كما لا يخفى (قوله وله تكريره) ولو فوق ثلاث مرات واذا تعذر عليه أو لا يريده بنفسه ارسل من يحل له نظرها من امرأة او محرم ح ل (قوله وحرم نظر نحو فحل الخ) والمراد بالفحل من بقيت آلته مع تمكنه من الوطء بخلاف المجبوب والخصى والعاجز عن الوطء فلا يقال له فحل لكنه ملحق به ع ن وذكر للمسألة خمسة قيود كون الناظر فحلا أو نحوه وكونه كبيرا واختلاف الجنس وكون المنظورة كبيرة وكونها اجنبية وذكر مفهوم الاول بقوله فى ما بعد ونظر ممسوح الخ وترك مفهوم الثانى مذكره الشارح بقوله بخلاف طفل الخ. ذكر مفهوم الثالث بقوله ورجل لرجل وامرأة لامرأة الخ وذكر مفهوم الرابع بقوله وحل بلا شهوة الخ وذكر مفهوم الخامس بقوله ومحرمه الخ (قوله كمجبوب) الكاف استقصائية ح ل وفى الشوبرى ما نصه قال فى التصحيح وفى الشرحين والروضة عن الاكثرين الحاق المجبوب والخصى والعنين والمخنث والهم فى النظر بالفحل اه وعلى هذا فالكاف للتمثيل (قوله ولو مراهقا) للرد على من قال انه مع

وهما ينظرانه منه فتعبيرى بما ذكر أخذا من كلام الرافعى وغيره اولى من تعبير الاصل كغيره بالوجه والكفين واحتج لذلك بقوله صلى الله عليه وسلم للمغيرة وقد خطب امرأة انظر اليها فانه أحرى ان يؤدم بينكما اى ان تدوم بينكما المودة والالفة رواه الترمذى وحسنه والحاكم وصححه وقيس بما فيه عكسه وانما اعتبر ذلك بعد القصد لانه لا حاجة اليه قبله ومراده بخطب فى الخبر عزم على خطبتها لخبر ابى داود وغيره اذا ألقى فى قلب امرء خطبة امرأة فلا بأس أن ينظر اليها وأما اعتباره قبل الخطبة فلانه لو كان بعدها لربما أعرض عن منظوره فيؤذيه وانما لم يشترط الاذن فى النظر اكتفاء باذن الشارع ولئلا يتزين المنظور اليه فيفوت غرض الناظر فان قلت لم رتم بين الحرة والامة هنا مع التسوية بينهما فى نظر الفحل للاجنبية على قول النووى قلت لان النظر هنا مأمور به وان خيفت الفتنة فأنيط بغير العورة وهناك منهى عنه لخوف الفتنة فتعدى منه الى ما يخاف منه الفتنة وان لم يكن عورة بدليل حرمة النظر الى وجه الحرة ويديها على ما يأتى (وله) أى لكل منهما (تكريره) أى النظر عند حاجته اليه ليتبين هيئة منظوره فلا يندم بعد نكاحه عليه وذكر حكم نظرها اليه من زيادتى (وحرم نظر نحو فحل كبير) كمجبوب وخصى (ولو مراهقا

الاجنبية كالمحرم كما في شرح م ر اه غير المراهق فقال الامام ان لم يبلغ حدا يحكى فيه ما يراه فكالعدم أو بلغه من غير شهوة فكالمحرم او بشهوة فكالبالغ خ ط على المنهاج وشرح م ر (قوله شيئا) اى لا مثالها من نحو مرآة حجر و م ر وعبارة م ر خرج مثالها فلا يحرم نظره فى نحو مرآة كما افتى به جمع لانه لم يرها وليس الصوت منها فلا يحرم سماعه مالم يخف منه فتنة وكذا لو التذ به على ما بحثه الزركشي ومثلها فى ذلك الامرد اه وقال ع ش قوله وكذا لو التذ به أى فيجوز لان اللذة ليست باختيار منه اه وفى شرح الروض خلافه وعبارته أما النظر والاصغاء لصوتها عند خوف الفتنة أى الداعى الى جماع اوخلوة أو نحوهما فحرام وان لم يكن عورة بالاجماع ثم قال قال الزركشي ويلتحق بالاصغاء لصوتها عند خوف الفتنة التلذذ به وان لم يخفها اه واعتمده شيخنا العزيزى وشيخنا ح ف والظاهر ان كلام ع ش سهو منه أو انه فهم ان التشبيه فى كلام م ر راجع للنفى مع انه راجع للمنفى لان الزركشي مصرح بالحرمة عند التلذذ كما يؤخذ من سياق كلامه فكيف يقول ع ش أى فيجوز (قوله وان أبين) والعبرة فى المبان من الشعر ونحوه بوقت النظر وفى شرح الروض ما يفيد انه بوقت الابانة والانفصال حرر اه ح ل فلو انفصل منها نحو شعر قبل نكاحها حل لزوجها نظره على الاول اعتبارا بوقت النظر لانه يقدر اتصاله كان يجوز له النظر وحرم على الثانى اعتبارا بوقت الانفصال ويؤخذ من كلام ع ش اعتماد الاول لانه بعد ما نقل كلام شرح الروض قال وفيه وقفة وكذا لو انفصل حال الزوجية هل يجوز نظره بعد الطلاق اعتبارا بوقت الانفصال أولا اعتبارا بوقت النظر ولا يبعد ان العبرة فى ذلك كله بوقت النظر ويجب مواراة ذلك الشعر ونحوه كما يجب مواراة شعر عانة الرجل اه ح ل ومحل الخلاف اذا علم الناظر ان المبان من امرأة أجنبية فان جهل حاله جاز وجها واحدا اذ الاصل عدم التحريم ذكره ابن أبى الدم اه سم (قوله من امرأة) والذى يظهر ان نحو الريق والدم لا يحرم نظره لانه لا يلتذ به وليس مظنة للفتنة برؤيته عند أحد اه امداد اه شوبرى (قوله ولو أمة) للرد كما تقدم وخرجت المبعضة فانها كالحرة قطعا شرح م ر (قوله وأمن فتنة) بحسب ما يظهر له من حال نفسه والا فأمن الفتنة حقيقة لا يكون الا من المعصوم ح ل (قوله والاعراض الخ) عطف تفسير (قوله لظهوره على العورات) أى لانه يحكيها (قوله لم يظهر عليها) أى كظهور المميز عليها فانه ان كان يحكيها على ما هى عليه كان كالمحرم والا فكالعدم ح ل والمراد بظهوره عليها قدرته على حكايتها كما فى ق ل على الجلال (قوله وله) أى العبد غير المشترك والمبعض مطلقا ولا نظر للمهايأة شوبرى (قوله بلا شهوة)

شيئا) وان أبين كشعر (من امرأة) كبيرة أجنبية (ولو أمة) وأمن فتنة لان النظر مظنة الفتنة ومحرك للشهوة فاللائق بمحاسن الشرع سد الباب والاعراض عن تفاصيل الاحوال كالخلوة بها ومعنى حرمته فى المراهق انه يحرم على وليه تمكينه منه كما يحرم عليها ان تنكشف له لظهوره على العورات بخلاف طفل لم يظهر عليها قال تعالى أو الطفل الذين لم يظهروا على عورات النساء والمراد بالكبيرة غير صغيرة لا تشتهى (وله بلا شهوة)

ولا

ولا خوف فتنة ولو كان كافرا وهي مسلمة لان الكافر يتصف بالعدالة بل يكون ثقة ح ل أما النظر بشهوة فحرام قطعا لكل منظور اليه من محرم وغيره غير زوجته وأمته شرح م ر قال ع ش عمومه يشمل الجمادات فيحرم النظر اليها بشهوة (قوله ولو مكاتبا كتابة صحيحة) والمعتمد عند شيخنا كحجر أن المكاتب مع سيدته كالاجنبي وان لم يكن معه وفاء وظاهره وان كانت الكتابة فاسدة بخلاف مكاتبته والفرق ان نظر الرجل الى امته أقوى من نظر المرأة الى عبدها لان منظوره أكثر اه ح ل (قوله نظر سيدته) مثل النظر الخلوة في السفر شرح م ر (قوله وهما عفيفان) اى عن الزنا لكن اعتمد شيخنا كحجر انه لا تتقيد العفة بالزنا بل عن مثل الغيبة فالمراد بالعفة العدالة ح ل (قوله خلا ما بين سرة وركبة) أما السرة والركبة فلا يحرمان عند شيخنا وفي كلام حجر ما يفيد حرمة نظرهما ح ل (قوله نظر شيء من نحو فحل) وان أبين من شعر أو ظفر من يد أو رجل فاذا علم الفحل ان هذه المرأة تنظر اليه حرم عليه تمكينها من ذلك فيجب عليه أن يحجب ما تنظر اليه عنها ح ل (قوله لما عرف) أى من الآية بطريق القياس وهي قوله تعالى ولا يبدين زينتهن الخ فانها دلت بطريق القياس الاولى لانه اذا جاز له أن ينظر اليها مع كونها محلا للشهوة فيجوز لها أن تنظر اليه أى الى ما ذكر من عبدها ومحارمها بطريق الاولى وقيل القياس الاولى في نظرها لعبدها والمساوي في نظرها لمحرمها على ان للمرأة ان تبدي زينتها لمملوكها ومحرمها في قوله تعالى أو ما ملكت أيمانهن وقوله أو آبائهن أى فيحل لهم ان ينظروا اليها ويقاس عليه ان لها ان تنظر اليهم ما عدا العورة شيخنا (قوله هو ما صححه الاصل) معتمد وما في الروضة كأصلها ضعيف (قوله لا تشتهى) اى عند أهل الطباع السليمة فان لم تشته لهم لتشوهها قدر في ما يظهر زوال تشوهها فان كانت مشتهاة لهم حينئذ حرم نظرها والا فلا وفارقت العجوز بسبق اشتهائها ولو تقديرا فاستصحب ولا كذلك الصغيرة شرح م ر (قوله في مظنة شهوة) أى في زمن مظنة وان في زائدة (قوله أما الفرج) أى القبل أو الدبر والظاهر انه لا يختص القبل بالناقض بل حتى ما ينبت عليه الشعر غالبا ح ل (قوله واستثنى ابن القطان الام) أى ونحوها كمرضع لها أو مربي لها كما بحثه شيخنا كحجر في الاولى وينبغي أن يكون مثلها في الثانية ح ل (قوله للضرورة) أى فيجوز لها نظره وينبغي ان مسه للحاجة كغسله ومسحه كذلك ح ل (قوله أما فرج الصغير فيحل النظر اليه) أى لانه لا يستقبح استقباح فرج الصغيرة في حرمة النظر اليه لغير المرضعة ونحوها ح ل (قوله ونظر ممسوح) مبتدأ خبره كنظر المحرم (قوله لاجنبية وعكسه) بشرط عدالتهما وشرط أن لا يبقى فيه ميل

ولو مكاتبا على النص (نظر سيدته وهما عفيفان ومحرمه خلا ما بين سرة وركبة) قال تعالى ولا يبدين زينتهن الا لبعولتهن أو آبائهن الآية والزينة مفسرة بما عدا ذلك (كعكسه) أى ما ذكر في هذه والتي قبلها فيحرم على المرأة الكبيرة ولو مراهقة نظر شيء من نحو فحل أجنبي كبير ولو عبدا قال تعالى وقل للمؤمنات يغضضن من أبصارهن ولها بلا شهوة ان تنظر من عبدها وهما عفيفان ومن محرمها خلا ما بين سرة وركبة لما عرف وقولي نحو وبلا شهوة مع التقييد بالعفة وذكر حكم نظر سيدة العبد له من زيادتي وما ذكرته من تحريم نظر الفحل الى وجه المرأة وكفيها وعكسه عند أمن الفتنة هو ما صححه الاصل والذي في الروضة كأصلها عن أكثر الاصحاب حله (وحل بلا شهوة نظر لصغيرة) لا تشتهى (خلا فرج) لانها ليست في مظنة شهوة أما الفرج فيحرم نظره وقطع القاضي بحله عملا بالعرف وعلى الاول استثنى ابن القطان الام زمن الرضاع والتربية للضرورة أما فرج الصغيرة فيحل النظر اليه ما لم يميز كما صححه المتولي وجزم به غيره ونقله السبكي عن الاصحاب (ونظر ممسوح) وهو ذاهب الذكر والانثيين بحيث لم يبق له شهوة (لاجنبية وعكسه) أى ونظر أجنبية لممسوح (و) نظر (رجل لرجل و) نظر (امرأة لامرأة كنظر لمحرم) فيحل بلا شهوة

ماعدا مابين سرته وركبتها لما عرف (وحرم نظر كافرة لمسلمة) لقوله تعالى أونسائهن والكافرة ليست من نساء المؤمنات ولانها ربما تحكيها للكافر فلا تدخل الحمام معها نعم يجوز ان ترى منها ما يبدو عند المهنة على الاشبه فى الروضة كأصلها لكن الاوجه ما صرح به القاضى وغيره انها معها كالاجنبى كما أوضحته فى شرح الروض وتعبيرى بكافرة أعم من تعبيره بكافرة غير ذمية وهذا كله فى كافرة غير مملوكة للمسلمة ولا محرم لها اما هما فيجوز لهما النظر اليها كما علم وأما نظر المسلمة للكافرة فمقتضى كلامهم جوازه قال الزركشى وفيه توقف (و) حرم (نظر أمرد جميل) ولا محرمية ولا ملك ولو بلا شهوة (أو) غير جميل (بشهوة) بأن ينظر اليه فيلتذ به وتعبيرى بذلك أولى مما عبر به (لا نظر لحاجة كمعاملة) ببيع أو غيره

للنساء أصلا وشرط اسلامه فيها لو كانت مسلمة م ر (قوله لما عرف) أى من الآية السابقة فى قوله تعالى ولا يبدين زينتهن حيث فسرت فيها الزينة بما عدا ما بين السرة والركبة فالمرأة مع المرأة عرف من منطوق الآية فى قوله أو نسائهن والرجل مع الرجل عرف من مفهوم الآية لانها فيما اذا اختلف الجنس ح ل تأمل وحكم الممسوح ثبت بقوله تعالى أو التابعين غير أولى الاربة أى الحاجة الى النساء وهم الشيوخ الهمى والممسوحون كما فى البيضاوى وجواز نظر الشيوخ للاجنبية ليس مذهبنا (قوله وحرم نظر كافرة) واذا كان حراما على الكافرة حرم على المسلمة تمكينها منه لانها تعينها على محرم فيلزمها الاحتجاب عنها من شرح م ر (قوله نعم يجوز لها الخ) معتمد والمهنة بتثليث الميم الخدمة وما يبدو عندها هو الرأس والعنق واليدان الى العضدين والرجلان الى الركبتين كما فى شرح م ر (قوله من عموم مامر) وهو قوله ونظر امرأة لامرأة (قوله بجوازه) معتمد (قوله وفيه توقف) لانها ليست من نسائهم ح ل (قوله وحرم نظر أمرد) اى لجميع بدنه وان كان من أمرد مثله حجر والظاهر ان شعر الامرد كباقى بدنه فيحرم النظر الى شعره المنفصل كالمتصل سم ع ش على م ر والامرد من لم تنبت لحيته ولم يصل الى أوان انباتها غالبا أى وكان بحيث لو كان صغيرة اشتهيت وقوله جميل اى بحسب طبع الناظر ح ل وقال م ر نقلا عن والده عند قول المتن جميلة الجميل ذو الوصف المستحسن عرفا عند ذوى الطباع السليمة (قوله ولا محرمية) ولو برضاع أو مصاهرة ح ل وقوله ولا ملك أى مع العفة عن كل مفسق من كل منهما كما هو قياس المرأة مع مملوكها ح ل وهذان القيدان بالنظر للغاية فقط أعنى ولو بلا شهوة على كلام الشارح والا فالنظر بشهوة يحرم للمحارم فضلا عن المملوك والمحرم الا لزوجته وأمته كما قاله ع ش (قوله ولو بلا شهوة) المعتمد انه لا يحرم الا بشهوة أو خوف فتنة ح ل وخرج المس فيحرم وان حل النظر لانه أفحش وغير محتاج اليه شرح م ر (قوله أو غير جميل بشهوة) قال م ر عند قول الاصل بشهوة وكذا كل منظور اليه وفائدة ذكرها فى الامرد تمييز طريقة الرافعى وضبط فى الاحياء الشهوة بأن يتأثر بجمال صورته بحيث يدرك من نفسه فرقا بينه وبين الملتحى اه وهو يرجع لقول الشارح بأن ينظر اليه فيلتذ وليس المعنى انه بمجرد الفرق يحرم النظر لان ذلك يوجد فى المحرم الذى لا شبهة له فيقتضى انه بمجرد نظاره يحرم ولم يقل به أحد بل المراد انه يعرف الفرق مع تأثره به وتلذذه بجمال صورته كما يؤخذ من م ر شيخنا (قوله لا نظر لحاجة) اى لا نظر لامرأة وامرد لا للامرد خاصة ح ل فهو راجع لقوله وحرم نظر أمرد ولقوله وحرم نظر فحل الخ

يخرج بالنظر المس فيحرم م ر (قوله وتعليم) أى لامرد مطلقا ولاجنبية فقد فيها بلجنس والمحرم الصالح ولم يمكن من وراء حجاب ولاخلوة محرمة وفى كلام حجر يظاهر انها أى هذه الشروط لاتعتبر الا فى المرأة كما عليه الاجماع الفعلى ح ل ويتجه اشتراط العدالة فى الامرد والمرأة ومعلمهما كالمملوك بل أولى شرح م ر فشروط جواز النظر للمرأة خمسة (قوله أو يسن) معتمد (قوله وفى الشهادة) أى تحملا وأداء قال حجر كشيخنا وان تيسر وجود نساء أو محارم يشهدون على الاوجه لانهم توسعوا هنا بخلاف التعليم ولو عرفها الشاهد من النقاب حرم الكشف ح ل (قوله من وجه وغيره) كالفرج للشهادة بزنا او ولادة أو عبالة أو التحام افضاء والثدى لرضاع ولايجوز أن يجاوز ما يحتاج اليه لان ماحل لضرورة يقدر بقدرها ومن ثم قال الماوردى لو عرفها الشاهد بنظرة لم يجز ثانية او برؤية بعض وجهها لم يجز له رؤية كله اه ع ن ويكرر النظر ان احتاج اليه ح ل (قوله وفى ارادة شراء رقيق) قيل هذه زائدة على المتن وقد يقال هى من افراد الحاجة (قوله ان لم يخف فتنة) الفتنة أخص من الشهوة لانها الخوف من محرم كتقبيل ومعانقة والشهوة أعم (قوله والا نظر) وضبط نفسه قال السبكى ومع ذلك يأثم بالشهوة وان أثيب على التحمل لانه فعل ذو وجهين لكن خالفه غيره فبحث الحل مطلقا لان الشهوة أمر طبيعى لا ينفك عن النظر فلا يكلف الشاهد بازالتها ولا يؤاخذ بها والاوجه حمل الاول على ما هو باختياره والثانى على خلافه شرح م ر (قوله والخلوة فى جميع ذلك) أى فى ما قبل الاستثناء من عند قوله وحرم نظر نحو فحل كبير الخ أى متى حرم النظر حرمت الخلوة ومتى جاز جازت وأما الاستثناء وهو قوله لا نظر الخ فلا يرجع اليه اذ لا تجوز الخلوة الا فى تعليم الامرد لا المرأة فقول الشارح كالنظر أى الاصلى بخلاف العارض لنحو تعليم وشهادة فيصل المنظر وتحرم الخلوة شيخنا فكان الاولى تقديمه على الاستثناء تأمل وضابط الخلوة اجتماع لا تؤمن معه الريبة عادة بخلاف ما لو قطع بانتفائها عادة فلا يعد خلوة ع ش على م ر من كتاب العدد (قوله وحيث) حرم نظر حرم مس قال م ر فيحرم مس الامرد كما يحرم نظره ودلك الرجل فخذ الرجل من غير حائل ويجوز به ان لم يخف فتنة ولم تكن شهوة وقد يحرم النظر دون المس كأن أمكن الطبيب معرفة العلة بالمس فقط وكعضو أجنبية مبان فيحرم نظره فقط على ما ذكره فى الخادم والاصح حرمة مسه أيضا وما افهمه كلام المصنف من انه حيث حل النظر حل المس اغلبى أيضا فلا يحل لرجل مس وجه أجنبية وان حل نظره لنحو خطبة أو شهادة او تعليم ولا لسيدة مس شئ من بدن عبدها وعكسه وان حل النظر وكذا ممسوح

(وتعليم) تحملا واداء (وشهادة) فينظر فى المعاملة الى الوجه فقط وفى الشهادة الى ما يحتاج اليه من وجه وغيره وفى ارادة شراء رقيق ما عدا ما بين السرة والركبة كما مر فى محله هذا كله ان لم يخف فتنة والا فان لم يتعين ذلك لم ينظر والا نظر وضبط نفسه والخلوة فى جميع ذلك كالنظر (وحيث)

كمامر (قوله أولى من قوله) ومتى وجه الاولوية ان حيث للمكان وهو المراد هنا اى لان كل جزء حرم نظره حرم مسه وليس المراد ان كل وقت حرم فيه النظر حرم فيه المس ع ش وردبمنع عدم ارادته بل قد يكون مرادا اذ الاجنبية يحرم مسها ويحل بعد نكاحها ويحرم بعد طلاقها وقبل نحو زمن معاملة يحرم ومعه يحل شرح م ر (قوله حرم مس) أى بلا حائل وكذا معه ان خاف فتنة بجرشوبرى (قوله لانه أبلغ) علة لترتب حرمة المس على حرمة النظر او لمقدر أى حرم مس بالاولى لانه الخ (قوله وقد يحرم المس) هذا وارد على المفهوم وسكت عما يرد على المنطوق وهو انه قد يحرم النظر دون المس فمن ذلك اذا أمكن الطبيب معرفة العلة بالمس فقط جاز المس دون النظر ح ل (قوله كغمز الرجل) الغمز المس بمبالغة والمراد هنا أعم وعبارة م ر وقد يحرم مس ماحل نظره من المحرم كبطنها ورجلها وتقبيلها بلا حائل لغير حاجة ولا شفقة بل وكيدها على مقتضى عبارة الروضة لكن قال الاسنوى انه خلاف اجماع الامة وفى شرح مسلم يحل مس رأس المحرم وغيره مما ليس بعورة بحائل وبدونه اجماعا أى حيث لا شهوة ولا خوف فتنة بوجه سواء مس لحاجة أم شفقة ومقتضى ذلك عدم جوازه عند عدم القصد أى قصد الحاجة والشفقة مع انتفائهما ويحتمل جوازه حينئذ اه وفى ق ل على الجلال واعتمد شيخنا م ر انه لا يحرم ولو بلا حاجة ولا شفقة الا مع شهوة أو خوف فتنة وعبارة ع ن و س ل قوله وقد يحرم المس الخ كذا فى خ ط وغيره وهو مخالف لما فى شرح مسلم للنووى من الاجماع على جواز مس المحارم وجمع بينهما بحمل الاول على مس بشهوة والثانى على مس لحاجة أو شفقة وهو جمع حسن ومن ثم قيد بعضهم حرمة المس فى كلام الشارح بما اذا كان بشهوة واعترض بأنه يصير كالنظر فالاحسن الاستثناء تأمل (قوله فيحرم) هذا علم من قوله وقد يحرم المس الا انه أتى به توطئة لما بعده (قوله ويباحان) اى النظر والمس ويعتبر فى الوجه والكف أدنى حاجة وفى ماعداهما مبيح تيمم الا الفرج وقربه فيعتبر زيادة على ذلك وهو اشتداد الضرورة حتى لا يعد الكشف لذلك هتكا للمروءة شرح م ر (قوله وهو اتحاد جنس الخ) حاصله انه ذكر شرطين أولهما مردد بين أمرين هما اتحاد الجنس أو فقده والثانى قوله وفقد مسلم وفرع ثلاثة تفاريع عليهما الاول على اتحاد الجنس والثانى على قوله أو فقده الخ والثالث على قوله أو فقد مسلم الخ (قوله أو فقده) مع حضور نحو محرم واللائق بالترتيب أن يقال ان كانت العلة فى الوجه سومح بذلك كما فى المعاملة وان كانت فى غيره فان كانت امرأة فيعتبر وجود امرأة مسلمة فان تعذرت فصبى مسلم غير مراهق

أولى من قوله ومتى (حرم نظره حرم مس) لانه ابلغ منه فى اللذة بدليل انه لو مس فانزل بطل صومه ولو نظر فانزل لم يبطل فيحرم على الرجل دلك فخذ رجل بلا حائل وقد يحرم المس دون النظر كغمز الرجل ساق محرمه أو رجلها وعكسه بلا حاجة فيحرم مع النظر الى ذلك (ويباحان لعلاج كفصد وحجم بشرطه) وهو اتحاد الجنس أو فقده مع حضور نحو محرم وفقد مسلم كافر فلا فى حق مسلم راعالج تعالج امرأة رجلا مع وجود رجل يعالج ولا عكسه ولا رجل امرأة ولا عكسه عند الفقد

فان تعذر فراهق فان تعذر فصبي غير مراهق كافر فان تعذر فمراهق كافر فان تعذر فمحرمها الكافر فان تعذر فامرأة كافرة فان تعذر فأجنبي مسلم فان تعذر فأجنبي كافر شوبرى وينبغي أن يقدم في العلاج الممسوح على المراهق والمحرم المسلم على المحرم الكافر خلافا لما يفهم من هذا الحاصل اه شيخنا وان كانت العلة في أمرد قدم من يحل نظره اليه فغير مراهق فمراهق فمسلم بالغ فكافر م ر (قوله أو فقد مع حضور الخ) الظاهر ان العبارة مقلوبة أي أو حضور نحو محرم مع فقده أي عند فقد الجنس كما يدل عليه قول الشارح عند الفقد الخ والا فالفقد ليس شرطا تأمل شيخنا (قوله نحو محرم) من زوج أو امرأة ثقة لحل خلوة رجل بامرأتين ثقتين (قوله ولا كافرا وكافرة الخ) من هذا أخذ ان المرأة الكافرة مقدمة على الرجل المسلم في معالجة المسلمة وظاهره ولو كان الرجل المسلم محرما قال شيخنا كحجر وفيه نظر ظاهر والذي يتجه تقديم نحو محرم مطلقا أي مسلما كان أو كافرا على كافرة لنظره ما لا تنظره هي قال شيخنا ووجود من لا يرضى الا بأكثر من أجرة المثل كالعدم فيما يظهر ح ل (قوله فلها النظر ما لم يمنعها) فان منعها حرم النظر لما بين سرته وركبته هذا ما تحرر بعد التوقف ز ى أي في غير الحاشية وأما فيها قال قوله فلها النظر الى كل بدنه حيث لم يمنعها منه والا حرم اه أي نظرها الى عورته فقط كما اعتمده م ر وعبارة حجر ولها أن تنظر الى جميع بدنه وان منعها كما اقتضاه اطلاقهم وان بحث الزركشي منعها اه ح ل بخلاف ما اذا منعته فانه يحل له النظر لان تسلطه عليها أقوى من تسلطها عليه (قوله ممن يحرم التمتع بها) كالمشتركة والمبعضة ز ى (قوله فيحرم نظر الخ) أي يحرم على كل منهما للآخر وهذا في حال الحياة وأما بعد الموت فالحليل كالمحرم اه ح ل (قوله فيجعل مع النساء رجلا) فيحرم نظره اليهن ونظرهن اليه ومع الرجال امرأة فيحرم عليهم النظر له ويحرم عليه النظر لهم ومع مشكل مثله الحرمة من كل للآخر بتقدير مخالفته له احتياطا وانما غسل بعد الموت لانقطاع الشهوة بالموت فلم يبق للاحتياط معنى ح ل (فصل في الخطبة) من الخطاب وهو البيان وكسرت الخاء لتدل على الهيئة دميرى (قوله وهي التماس) أي لغة وشرعا ع ش (قوله تحل خطبة خلية عن نكاح) أي وخلية عما يمنع نكاحها لكن في كلام الزركشي ما يفيد الجواز حينئذ ليقع التزويج اذا زال المانع وذلك كصغيرة ثيب او بكر لا مجبر لها او في كلام بعضهم ولا كراهة أن يقول المسلم للمجوسية ونحوها اذا أسلمت تزوجتك لان الحمل على الاسلام مطلوب اه ح ل قال الزركشي قضيته جواز خطبة السرية وأم الولد المستفرشة وان لم يعرض السيد عنها والظاهر المنع لما فيه

الا بحضرة نحو محرم ولا كافرا وكافرة مسلما أو مسلمة مع وجود مسلم أو مسلمة يعالجان وقولي بشرطه من زيادتي (وللحليل امرأة) من زوج أو سيد (نظر كل بدنها) حتى دبرها خلافا للدارمي في الدبر (بلا مانع له) أي للنظر لكل بدنها لانه محل تمتعه لكن يكره نظر الفرج (كعكسه) فلها النظر الى كل بدنه بلا مانع لكن يكره نظر الفرج وقولي بلا الى آخره من زيادتي وخرج بعدم المانع ما لو اعتدت عن شبهة أو زوجت الامة أو كوتبت أو كانت وثنية او نحوها ممن يحرم التمتع بها فيحرم نظر ما بين سرة وركبة وتعبيري بالحليل أعم من تعبيره بالزوج (فرع) المشكل يحتاط في نظره والنظر اليه فيجعل مع النساء رجلا ومع الرجال امرأة كما صححه في الروضة كأصلها

❁ (فصل في الخطبة) بكسر الخاء وهي التماس النكاح من جهة المخطوبة

من ايذائه بل هما في معنى المنكوحة نعم متى وجب الاستبراء ولم يقصد التسرى جاز التعريض كالبائن الا ان خيف افسادها على مالكها (قوله وعدة وخلية) ايضا عن موانع النكاح الآتية في باب ما يحرم من النكاح وعن خطبة سابقة معتبرة زى وأورد عليه المعتدة عن وطء الشبهة فان الاصح جواز خطبتها تعريضا مع عدم الخلو عن العدة لان من له العدة ليس له عليها حق النكاح وأقول ايرادها غفلة لان الكلام في الخلية واما المعتدة فذكورة بعد تأمل شوبرى وعبارة شرح م ر ويعلم من كلامه اشتراط خلوها ايضا من بقية موانع النكاح ومن خطبة الغير وما أورد على مفهومه من المعتدة عن وطء الشبهة حيث تحل خطبتها مع عدم خلوها عن العدة المانعة للنكاح لان ذا العدة لا حق له في نكاحها رد بأن الجائز انما هو التعريض فقط خلافا لمن وهم جواز التصريح لها وهو مفهوم من كلامه الآتي فساوت غيرها وعلى منطوقه من المطلقة ثلاثا حيث يحرم على مطلقها خطبتها حتى تنكح زوجا غيره وتعتد منه رد ايضا بأنها قام بها مانع فأشبهت خلية تحرم له فكما لا ترد المحرم لا ترد هذه لان المراد الخلية من سائر الموانع كما تقرر وبهذا يندفع قول من قال انه يرد عليه ايهامه حل خطبة الامة المستفرشة وان لم يعرض السيد عنها وفيه نظر لما فيه من ايذائه اذ هي في معنى الزوجة اه والاوجه حرمتها مطلقا ما لم تقم قرينة ظاهرة على اعراض السيد عنها ومحبته لتزويجها ووجه اندفاعه ان هذه مانعها هو افسادها عليه بل مجرد علمه بامتداد نظر غيره لها مع سؤاله في ذلك ايذاء له اه وكتب الرشيدى على قوله هو افسادها ما نصه هلا كان المانع عدم استبرائها الذي هو من موانع النكاح (قوله تعريضا وتصريحا) والراجح استحبابها لمن يستحب له النكاح وكراهتها لمن يكره له وكذا لمن يحرم عليه ويكره للحلال خطبة المحرمة وحيث كانت وسيلة كان لها حكم مقصدها ان وجب وجبت وان حرم حرمت ح ل (قوله او انفساخ) بنحو ردة أو رضاع شوبرى (قوله لعدم سلطنة الزوج عليها) أى مع ضعف التعريض زى وقدمه على الآية لانه عام بخلاف الآية فانها في عدة الوفاة وانظر ما المانع من تقديم الآية وقياس غيرها فيها على ما فيها ويكون الجامع عدم السلطنة قوله لانها في حكم الزوجة قضيته تحريم التعريض وان أذن الزوج ويجوز للرجل خطبة خامسة وأخت الزوجة اذا عزم على ازالة المانع عند الاجابة كما صرح به البلقيني وهو المعتمد شوبري وقد سئل م ر عمن خطب امرأة وانفق عليها ولم تتزوج به افهل له الرجوع بما انفقه ام لا فأجاب بأن له الرجوع بما انفقه على من دفعه له سواء كان ما كولا أم مشربا ام ملبسا ام حليا وسواء رجع هو

(تحل خطبة خلية عن نكاح وعدة) تعريضا وتصريحا ويحرم خطبة المنكوحة كذلك اجماعا فيهما (و) يحل (تعريض لمعتدة غير رجعية) بأن تكون معتدة عن وفاة أو شبهة أو فراق بائن بطلاق أو فسخ أو انفساخ لعدم سلطنة الزوج عليها قال تعالى ولا جناح عليكم فيما عرضتم به من خطبة النساء وهي واردة في عدة الوفاة أما التصريح لها فحرام اجماعا وأما الرجعية فلا يحل التعريض لها كالتصريح لانها في حكم الزوجة والتصريح ما يقطع بالرغبة في النكاح كأريد ان أنكحك أو اذا انقضت عدتك نكحتك

أم بحيية أم مات أحدهما لانه انما أنفق لاجل تزوجها فيرجع به ان بقي وببدله ان تلف (قوله من يجد مثلك) وأنا راغب فيك وأما الكناية وهي الدلالة على الشئ بذكر لازمه فقد تفيد ما يفيده التصريح فتحرم نحو أريد أن أنفق عليك نفقة الزوجات وأتلذذ بك فان حذف أتلذذ بك لم يكن تصريحا ولا تعريضا ح ل (قوله وهذا كله) أى قوله ويحل تعريض مع قوله أما التصريح لها فحرام (قوله ان حل له نكاحها) أى في العدة فخرج به المطلقة ثلاثا لانه لا يحل الآن نكاحها لتوقفه على التحليل أى حتى تنكح زوجا غيره وتعتد منه ح ل أى فلا يحل له خطبتها حينئذ وكذلك لو توافق معها على أن تنكح غيره لتحل له فيتزوجها بعده فيحرم عليهما هذا التوافق ع ش على م ر (قوله والا فلا) أى بأن كانت بائنا أو رجعيا فوطئها أجنبي بشبهة في العدة فحملت منه فان عدة الحمل تقدم فلا يحل لصاحب عدة الشبهة أن يخطبها لانه لا يجوز له العقد عليها س ل لان عليها بقية عدة الطلاق (قوله ويحرم على عالم) جملة القيود المذكورة تسعة لان قوله على عالم تحته أربعة كما سيأتي لان حذف المعمول يؤذن بالعموم وقوله خطبة قيد وقوله جائزة قيد آخر وصرح به قيد وباجابته قيد آخر وقوله الا باعراض قيد لان معناه عند عدم الاعراض تدبر (قوله جائزة) وان كانت مكروهة والظاهر ان الخطبة ليست بعقد شرعي وان تخيل كونها عقدا فليس بلازم بل جائز من الجانبين قطعا سيوطي شوبري (قوله ممن صرح صفة لخطبة) أى واقعة ممن صرح وعبارة الاصل على خطبة من صرح الخ (قوله باذن) أى لم ينشأ عن خوف ولا حياء اه ح ل (قوله أو غيره) كأن يطول الزمن بعد اجابته حتى تشهد قرائن الاحوال بالاعراض ومنه أن يتزوج من يحرم الجمع بينها وبين المخطوبة أو تطرأ ردته لان الردة قبل الوطء تفسخ العقد فالخطبة أولى او يعقد على أربع من خمس خطبهن معا او مرتبا ح ل (قوله لا يخطب الرجل) بضم الطاء اه عنان وهو نهي أو خبر بمعنى النهي (قوله أو يأذن له الخاطب) اظهار في محل الاضمار (قوله والمعنى فيه) أى في النهي ما فيه أى في النهي بمعنى المنهي عنه وهو الخطبة على الخطبة ممن ذكر (قوله مسلما) ولو زانيا محصنا وقاطع طريق وتارك صلاة لان كلا لا يجوز ايذاؤه وان كان مهدر الدم ح ل (قوله ولانه أى الاخ أسرع امتثالا) أى أسرع في ان يمتثل لاجله (قوله وسكوت البكر الخ) المعتمد انه لا بد من التصريح منها بخلاف استئذانها في النكاح لان الحياء هنالك أقوى شوبري وع ش (قوله وقولي مبتدأ خبره) أى بالخطبة لانه في تأويل معناه عالم بالخطبة اه شيخنا والعموم أخذ من حذف المعمول (قوله وبصراحتها) أى الاجابة كما هو في النسخ الصحيحة وتصرح به عبارة م ر

والتعريض ما يحتمل الرغبة في النكاح وغيرها نحو من يجد مثلك واذا حللت فآذنيني (كجواب) من زيادتي أى كما يحل جواب الخطبة المذكورة من المرأة أو ممن يلي نكاحها فجواب الخطبة كالخطبة حلا وحرما وهذا كله في غير صاحب العدة أما هو فيحل له التصريح والتعريض ان حل له نكاحها والا فلا (ويحرم على عالم خطبة على خطبة جائزة ممن صرح باجابته الا باعراض) باذن أو غيره من الخاطب او المجيب لخبر الشيخين واللفظ للبخاري لا يخطب الرجل على خطبة أخيه حتى يترك الخاطب قبله أو يأذن له الخاطب والمعنى فيه ما فيه من الايذاء سواء أكان الاول مسلما أو كافرا محترما وذكر الاخ في الخبر جرى على الغالب ولانه أسرع امتثالا وسكوت البكر غير المجبرة ملحق بالصريح (وقولي على عالم أى بالخطبة وبالاجابة وبصراحتها وبحرمة الخطبة على خطبة من ذكر فخرج بما ذكر ما اذا لم تكن خطبة أو لم يجب الخاطب الاول أو أجيب تعريضا مطلقا أو تصريحا ولم يعلم الثاني بالخطبة أو علم بها ولم يعلم بالاجابة او علم بها ولم يعلم بكونها بالصريح أو علم كونها بالصريح ولم يعلم بالحرمة أو علم بها وحصل اعراض ممن ذكر

أو كانت بها الخطبة محرمة كأن خطب في عدة غيره فلا تحرم خطبته اذ لا حق للاول في الاخيرة ولسقوط حقه في التي قبلها ولأصل الاباحة في البقية ويعتبر في التحريم أن تكون الاجابة من المرأة ان كانت غير مجبرة ومن وليها المجبر ان كانت مجبرة ومنها مع الولي ان كان الخاطب غير كفؤ ومن السيد ان كانت أمة غير مكاتبة ومنه مع الامة ان كانت مكاتبة ومع المبعضة ان كانت غير مجبرة والامع وليها ومن السلطان ان كانت مجنونة بالغة ولا أب ولا جد وقولي على عالم مع جائزة من زيادتي وتعبيري بإعراض أعم من تعبيره بإذن (ويجب) كما عبر به في الاذكار وغيره (ذكر عيوب من أريد اجتماع عليه) لمناكحة أو نحوها كمعاملة وأخذ علم (لمريده) ليحذر بذلا للنصيحة سواء استشير الذاكر فيه أم لا فتعبيري بما ذكر أولى وأعم من قوله ومن استشير في خاطب ذكر مساويه بصدق (فان اندفع بدونه) بأن لم يحتج الى ذكرها أو احتيج لذكر بعضها (حرم) ذكر شيء منها في الاول وشيء من البعض الآخر في الثاني وهذا من زيادتي (وسن خطبة) بضم الخاء

وما في بعض النسخ من قوله وبصراحتهما غير صواب فاحذره لان الخطبة لا يشترط صراحتها (قوله أو كانت الخطبة محرمة) فجملة الصور الخارجة تسعة لكنه لم يرتب في المفاهيم لقصد الاختصار (قوله والاصل الاباحة) أي في البقية غير ظاهر في الاولى لان الاباحة الاصلية لا يحتاج لها الا اذا فقد الدليل والدليل هنا موجود وهو الاجماع المتقدم في قوله اجماعا فيهما لان الاولى داخلة في قول المتن تحل خطبة خلية الخ (قوله ومن وليها المجبر) لو أجاب المجبر ثم مات فهل تبطل أولا الاقرب الاول شوبري (قوله ان كانت غير مجبرة) أي وكان الخاطب كفؤا م ر ل بدليل ما بعده (قوله ومنها مع الولي) ولو غير مجبرة ح ل (قوله ان كانت مكاتبة) أي كتابة صحيحة (قوله ومن السلطان الخ) فالصور ثمانية (قوله ذكر عيوب) من نفسه أو غيره وان لم تثبت الخيار والمراد العيوب الشرعية والعرفية كالفقر والتقتير بدليل ما في الحديث وأما معاوية فصعلوك أي فقير لا مال له ح ل وسبب ذلك ان فاطمة بنت قيس استشارت النبي عليه الصلاة والسلام في تزويج أبي جهم أو معاوية فقال لها أما أبو جهم فلا يضع العصا عن عاتقه كناية عن كثرة ضربه وأما معاوية الخ وهذا أحد أنواع الغيبة الجائزة م ر ل (قوله ليحذر متعلق بذكر) واللام للتعليل وكذا قوله لمريده متعلق به ولامه للتعدية وقوله بذلا للنصيحة متعلق بيجب شيخنا والظاهر ان ليحذر علة ليجب وقوله بذلا علة للمعلل مع علته (قوله أولى وأعم الخ) وجه الاولوية ان التعبير بالاستشارة يوهم أنه بدونها لا يجب ذكر العيوب وأيضا قوله ذكر لا يدل على الوجوب ووجه العموم شموله غير الخاطب (قوله بصدق) اشارة الى انه لا بد من قصد النصيحة لا الوقيعة ح ل أي الخوض في عرضه ويشترط ذكر عيوب ما استشير لاجله فاذا استشير في نكاح ذكر العيوب المتعلقة به لا المتعلقة بالبيع مثلا (قوله بأن لم يحتج) كأن يكتفي بقوله هو لا يصلح ح ل (قوله أو احتيج الى ذكر بعضها) ولو ما فيه جرح كزنا والظاهر انه لا يحد قاذفا فلا يحد وأما اذا أخبر بذلك عن نفسه فالظاهر انه يحد لانه عمد مدوحه وهي الترك واذا تعين ذكر ذلك فيه قالوا لا يذكر ذلك بل يستر على نفسه ح ل (قوله وشيء من البعض الآخر) ويذكر الاخف فالاخف وبحث حجر كشيخنا انه اذا استشير في نفسه ولم يكتفوا منه بقوله أنا لا أصلح يذكر كل مذموم فيه شرعا أو عرفا ح ل (قوله وسن خطبة) وهي كلام مفتتح بحمد مختتم بدعاء ووعظ زي كأن يقول ما روى عن ابن مسعود موقوفا ومرفوعا أي كما في ع ش على م ر ان الحمد لله نحمده ونستعينه ونستغفره ونعوذ بالله من شرور أنفسنا وسيآت أعمالنا من يهدي الله فلا مضل له ومن يضلل فلا

(قبل خطبة) بكسرها (و) أخرى (قبل العقد) لخبر أبي داود وغيره كل أمر ذي بال وفي رواية كل كلام لا يبدأ فيه بحمد الله فهو أقطع أي عن البركة فيحمد الله الخاطب ويصلي على النبي صلى الله عليه وسلم ويوصي بتقوى الله تعالى ثم يقول جئتكم خاطبا كريمتكم أو فتاتكم ويخطب الولي كذلك ثم يقول لست بمرغوب عنك أو نحو ذلك وتحصل السنة بالخطبة قبل العقد من الولي أو الزوج أو أجنبي (ولو أوجب ولي) العقد (فخطب زوج خطبة قصيرة) عرفا (فقبل صح) العقد مع الخطبة الفاصلة بين الإيجاب والقبول لأنها مقدمة القبول فلا تقطع الولاء كالإقامة وطلب الماء والتيمم بين صلاتي الجمع (لكنها لا تسن) بل يسن تركها كما صرح به ابن يونس لكن النووي في الروضة تابع الرافعي في أنها تسن وجعلا في النكاح أربع خطب خطبة من الخاطب وأخرى من المجيب للخطبة وخطبتان للعقد واحدة قبل الإيجاب وأخرى قبل القبول أما إذا طالت الخطبة التي قبل القبول أو فصل كلام أجنبي عن العقد بأن لم يتعلق به ولو يسيرا فلا يصح العقد لإشعاره بالإعراض (فصل) في أركان النكاح وغيرها (أركانه) خمسة (زوج وزوجة وولي وشاهدان وصيغة وشرط فيها) أي في صيغته (ما شرط (في) صيغة (البيع) وقد مر بيانه ومنه عدم التعليق والتأقيت فلو بشر بولد ولم يتيقن صدق المبشر فقال إن كان أنثى فقد زوجتكها فقبل أو نكح إلى شهر لم يصح

هادي له وأشهد أن لا إله إلا الله وحده لا شريك له وأن محمدا عبده ورسوله صلى الله عليه وسلم وعلى آله وأصحابه يا أيها الذين آمنوا اتقوا الله حق تقاته ولا تموتن إلا وأنتم مسلمون يا أيها الناس اتقوا ربكم الذي خلقكم من نفس واحدة إلى قوله رقيبا وتسمى هذه الخطبة خطبة الحاجة شرح البهجة للشارح (قوله قبل خطبة) أي قبل تمامها من حيث جوابها فيشمل الصادر من الزوج ومن الولي فاندفع ما يقال ان خطبة الولي ليست قبل الخطبة بل بعدها وحاصل الدفع أنها لما اشتملت على إجابة الخطبة كانت قبل تمامها (قوله فيحمد الله الخاطب الخ) أي الزوج أو وليه أو نائبه وقوله خاطبا كريمتكم لي أو لابني أو لزيد مثلا ح ل (قوله أو فتاتكم) هي الشابة ع ش (قوله قبل العقد) أي عند إرادة التلفظ به ح ل (قوله فخطب زوج) ليس بقيد بل مثله الأجنبي ح ل (قوله كالإقامة) أي للصلاة وقوله بين صلاتي الجمع راجع للثلاثة ويتقيد بما إذا لم يطل الفصل شيئا (قوله أما إذا طالت الخطبة) وضبط القفال الطول بأن يكون زمنه لو سكتا فيه لخرج الجواب عن كونه جوابا ح ل والأولى ضبطه بالعرف كما في شرح م ر والظاهر أنه يضر الفصل بقول الولي قل قبلت أو فصل كلام الخ مفهوم الفاء في قوله فخطب وقوله فقبل (قوله ولو يسيرا) منه قول الموجب استوص بها اه ح ل (فصل في أركان النكاح وغيرها) وهو قوله وتبين بطلانه الخ (قوله وشاهدان) جعلهما شرطا كما في الغزالي أولى من جعلهما ركنا لخروجهما عن الماهية شرح م ر وجعلهما المصنف ركنا واحدا دون الزوجين لاتحاد ما في الشروط بخلاف الزوجين فإن لكل منهما شروطا تخصه (قوله وشرط فيها) بدأ بالصيغة لطول الكلام عليها ولا يضر أن كثيرا ما يحاولون تقديم الشيء بقلة الكلام عليه لأن النكات لا تتزاحم ح ل وينعقد نكاح الأخرس بإشارته التي لا يختص بفهمها الفطن وكذا بكتابته على ما في المجموع وهو محمول على ما إذا لم تكن له إشارة مفهمة وتعذر توكيله لاضطراره حينئذ ويلحق بكتابته في ذلك إشارته التي يختص بفهمها الفطن اه شرح م ر (قوله ومنه عدم التعليق) نص عليها إذ كل الأصل لهما وليفرع عليهما ما بعده (قوله ولم يتيقن صدق المبشر) هو ملحق ليس بخط الشارح ولا خط ولده وهو مضر لأن مفهومه أنه إذا تيقن صدق المبشر بالولد يصح وليس كذلك وإنما هو إذا بشر ببنت ع ش وعبارة ح ل قوله ولم يتيقن صدق وكذا إن تيقن ونخرج بولد ما لو بشر بأنثى وظن صدق المبشر فإنه يصح لأنه لا تعليق وتكون إن بمعنى إذ (قوله أو نكح إلى شهر) وكذا إلى ما لا يبقى كل منهما إليه كألف سنة خلافا للبلقيني حيث قال إذا أقت بمدة عمره أو عمرها صح لأنه تصريح بمقتضى الواقع

كالبيع بل أولى لاختصاصه بمزيد احتياط والنهى عن نكاح المتعة فى خبر الصحيحين سمى بذلك لان الغرض منه مجرد التمتع دون التوالد وغيره من اغراض النكاح وتعبيرى بما ذكر أولى من اقتصاره على عدم التعليق والتأقيت (ولفظ) مايشتق من (تزويج أو انكاح ولو بعجمية) يفهم معناها العاقدان والشاهدان وان أحسن العاقدان العربية اعتبارا بالمعنى فلا يصح بغير ذلك كلفظ بيع وتمليك وهبة لخبر مسلم اتقوا الله فى النساء فانكم أخذتموهن بأمانة الله واستحللتم فروجهن بكلمة الله (وصح) النكاح (بتقديم قبول) على ايجاب لحصول المقصود (وبزوجنى) من قبل الزوج (وبتزوجها) من قبل الولى (مع) قول الآخر عقبه (زوجتك) فى الاولى

ورد بأن التعليق بذلك يقتضى رفع آثار النكاح بالموت وهى لاترتفع به بدليل ان له ان يغسلها فرفعها به مخالف لمقتضاه ح ل (قوله كالبيع) فقمه لانه يشمل الصورتين وقوله لاختصاصه بمزيد احتياط أى بدليل اشتراط الاشهاد فيه اه ح ل وقوله والنهى دليل على الثانية (قوله والنهى عن نكاح المتعة) وهو النكاح لاجل وجاز أولا رخصة لمضطر ثم حرم عام خيبر ثم جاز عام الفتح وقبل حجة الوداع ثم حرم أبدا بالنص الصريح الذى لو بلغ ابن عباس لم يستمر على حله مخالفا كافة العلماء ز ى وهو احد أمور أربعة تكرر النسخ لها نظمها بعضهم فى قوله

وأربع تكرر النسخ لها ❊ جاءت بها النصوص والآثار
فقبلة ومتعة وخمرة ❊ كذا الوضوء مما تمس النار

زاد بعضهم خامسا وهى الحمر الاهلية وادعى انها التى فى النظم بدل الخمر (قوله أولى من اقتصاره الخ) وجه الاولوية ان تعبيره بذلك يوهم انه لا يعتبر غير عدم التعليق والتأقيت من الشروط (قوله ولفظ مايشتق) من تزويج كزوجتك أو أنكحتك واطلق البلقينى عنهم عدم الصحة فى مضارعهما ثم بحث الصحة اذا انسلخ عن معنى الوعد بأن قال أزوجك الآن وكانا مزوجك وان لم يقل الآن خلافا للبلقينى فى هذا لان اسم الفاعل حقيقة فى حال التكلم على الراجح فلا يوهم الوعد حتى يحترز عنه بخلاف المضارع (فرع) لو قال جوزتك بالجيم بدل الزاى أو أنا أحتا بالهمزة بدل الكاف صح وان لم تكن لغته على المعتمد شوبرى و ح ف (قوله ولو بعجمية) للرد وكذا قوله وان أحسن العاقدان العربية والمراد مايكون صريحا فى تلك اللغة كما فى ح ل (قوله يفهم) معناها العاقدان ولو بأخبار ثقة عارف ح ل أى أخبر بمعناها قبل اتيانهما بها كما فى شرح م ر (قوله بأمانة الله) أى جعلكم الله تعالى أمناء عليهن ع ش ويصح أن يراد بالامانة الشريعة أى شريعة الله و يكون قوله واستحللتم الخ من عطف الخاص على العام وكلمة الله ما ورد فى كتابه من النكاح والتزويج لانها الوارد ان فيه والقياس ممتنع لان فى النكاح ضربا من التعبد ح ل خلافا للحنفية حيث قاسوا عليهما وهبتك وملكتك (قوله بتقديم قبول) كأن يقول قبلت نكاح فلانة أو تزويجها ورضيت نكاح فلانة أو احببته اواردته لان هذه الصيغ كافية فى القبول كما يأتى لا نعلت ولا يضر من عامى فتح التاء وكذا من العالم على المعتمد عند شيخنا لان الخطأ فى الصيغة اذا لم يخل بالمعنى ينبغى أن يكون كالخطأ فى الاعراب والتذكير والتأنيث اه ح ل وعبارة م ر ولا يضر فتح تاء المتكلم ولو من عارف ولا بنا فى ذلك عدهم أنعمت بضم التاء وكسرها مخيلا للمعنى لان المدار

في الصيغة على المتعارف في محاورات الناس ولا كذلك القراءة (قوله أو تزوجتها) اشار بتقدير الضمير الى أنه لابد من الاتيان بدال عليها من نحو اسم أو ضمير أو اسم اشارة م ر (قوله لوجود الاستدعاء) الجازم بخلاف ما لو قال الزوج تزوجين أو زوجتني أو زوجها مني وما لو قال الولي تتزوجها أو تزوجتها لم يصح لعدم الجزم ولو قال الولي للزوج قل تزوجتها لم يصح لانه استدعاء اللفظ لا التزويج ح ل (قوله لا بكناية) أي لانها لا تتأتى في لفظ التزويج والانكاح والنكاح لا ينعقد الا بهما ومن الكناية زوجك الله بنتي كما نقله النووي عن الغزالي (قوله كأحللتك) فيه ان هذا ليس من ألفاظ النكاح اهـ ح ل فكان الاولى أن يمثل بقوله أزوجك بنتي ولم يقل الآن ويستثنى من عدم الصحة بالكناية كتابة الاخرس وكذا اشارته التي اختص بفهمها الفطن فانهما كنايتان وينعقد بها النكاح منه تزويجا وتزوجا اهـ من شرح م ر وع ش عليه من موانع ولاية النكاح وبعضهم من انعقاده بالكناية مطلقا حتى في هاتين الصورتين قال ولا ينعقد نكاح الاخرس بالاشارة الا اذا كان يفهمها كل أحد قال م ر فيما يأتي فان لم يفهم اشارته أحد زوجه الاب فالجد فالحاكم (قوله فلا يصح بها النكاح) ولو توفرت القرائن على النكاح ولو قال نويت بها النكاح ولا يخفى ان جوزتك يخل بالمعنى حرر اهـ ح ل (قوله بخلاف البيع) ولا يشترط أن يتوافق اللفظان فلو قال زوجتك فقال قبلت النكاح صح اهـ عبر (قوله في المعقود عليه) من زوج أو زوجة كما لو قال زوجتك بنتي أو زوج بنتك ابني وهذه يشملها المتن أي مفهومه ولا يشملها قوله في المعقود عليه بناء على ان الزوج غير معقود عليه بل في حكمه الا أن يقال هذا أولى بالحكم ع ش (قوله ونويا معينة) يؤخذ منه انهما لو اختلفا في النية بطل العقد وهو ظاهر ع ش على م ر فلو طالب الزوج أحد البنات بعد موت الاب فقال أنت المعينة وشهدت الشهود بذلك فقالت لست المعينة صدقت بيمينها لان الشهود لا اطلاع لهم على النية وكذا لو قال لها الشهود أنت المعقودة وسمى الولي غيرك غلطا فالقول قولها بيمينها لان الاصل عدم الغلط كما قاله ع ش على م ر فالظاهر ان نكاح الثانية لا يصح أيضا لعدم شهادة الشهود عليه تدبر (قوله ولا بقبلت) أو قبلته ح ل (قوله قبلت نكاحها) المراد بالنكاح الانكاح وهو التزويج ليطابق الايجاب ولاستحالة معنى النكاح هنا اذ هو المركب من الايجاب والقبول كما في شرح م ر (قوله نكاح شغار) عطف على العامل المقدر قبل قوله لا بكناية لان المعنى لا يصح بكناية وسمي شغارا من قولهم شغر البلد عن السلطان اذا خلا عنه لخلوه عن بعض شرائطه أو من قولهم شغر

(أو تزوجتها) في الثاني لوجود الاستدعاء الجازم الدال على الرضى (لا بكناية) بقيد زدته بقولي (في صيغة) كأحللتك بنتي فلا يصح بها النكاح بخلاف البيع اذ لا بد فيهما من النية والشهود ركن في صحة النكاح كما مر ولا اطلاع لهم على النية أما الكناية في المعقود عليه كما لو قال زوجتك بنتي فقبل ونويا معينة فيصح النكاح بها (و) لا (بقبلت) في قبول لانتفاء التصريح فيه بأحد اللفظين ونيته لا تفيد فلا بد أن يقول قبلت نكاحها أو تزوجتها أو النكاح أو التزويج أو رضيت نكاحها على ما حكاه ابن هبيرة عن اجماع الائمة الاربعة وأيده الزركشي بنص في البويطي (و) لا يصح (نكاح شغار) للنهي عنه في خبر الصحيحين (كزوجتكها) هو أعم من قوله وهو زوجتكها أي بنتي (على أن تزوجني بنتك وبضع كل) منهما (صداق الاخرى)

الكلب اذا رفع رجله ليبول فكأن كلا منهما يقول للآخر لا ترفع رجل ابنتي حتى ارفع رجل ابنتك شرح الروض (قوله فيقبل ذلك) بأن يقول تزوجتها وزوجتك بنتي قال الشيخ أي سم ظاهره البطلان وان لم يقل أي القابل ذلك أي وبضع كل صداق الاخرى وقد يقال اذا لم يقل ذلك سقط جعل البضع صداقا لما تقدم انه اذا سكت القابل عن ذكر المهر الذي ذكره الموجب يرجع الى مهر المثل وسقط أثر ذلك الموجب للبطلان فينبغي الصحة حينئذ لان ذكر البضع حينئذ بمنزلة عدم ذكره تأمل شوبري وقوله لان ذكر البضع أي من الموجب وقوله حينئذ أي حين لم يذكره القابل تأمل (قوله مأخوذ) لو قال مذكور لكان أولى اه برماوي لان التفسير مذكور في آخره صريحا وتكون من بمعنى في (قوله المحتمل) صفة للآخر أو للتفسير (قوله فيرجع اليه) أي الى التفسير وان كان من تفسير الراوي لانه أعلم بتفسير الخبر من غيره اه شرح التحرير زي (قوله والمعنى في البطلان به) الاولى في بطلانه الا أن تجعل الباء بمعنى في (قوله حيث جعل مورد النكاح امرأة) وهي صاحبته أي البضع فقد جعل معقودا عليه يستحقه الزوج وقوله وصداقا لاخرى أي تستحقه الاخرى لان صداق المرأة لها فبنت المتكلم في المثال المذكور صارت مشتركة بين المخاطب باعتبار كونها زوجته وبين بنته باعتبار كون بضعها صداقا لها وكذا يقال في بنت المخاطب فظهر قوله أشبه تزويج الخ بجامع الاشتراك في كل ح ف (قوله وقيل) أي في بيان المعنى في البطلان ح ل وقوله غير ذلك وهو التعليق (قوله بأن سكت عن ذلك) أي عن جعل البضع صداقا أي مع تسمية المال لقوله الآتي لفساد المسمى زي كأن يقول زوجتك بنتي على أن تزوجني بنتك وصداق كل واحدة ألف وانما فسد المسمى الذي هو الالف بالنسبة للعقد الاول لانه جعل الالف ورفق العقد الثاني صداقا والرفق غير معلوم فيكون الصداق كله مجهولا فيرجع الى مهر المثل وانما فسد بالنسبة للعقد الثاني لانه مبني على الاول والمبني على الفاسد فاسد فلو علمنا فساد الاول فالظاهر صحة الثاني تحرير شيخنا وبعضه في ح ل وقال حجر بأن قال زوجتك بنتي على أن تزوجني بنتك ولم يزد فيقبل كما ذكر اه وفيه ان وجوب مهر المثل في ذلك لعدم ذكر المهر لا فساد المسمى ح ل اللهم الا أن يقال مراده بفساد المسمى ولو بالقوة لان قوله على أن تزوجني كأنه قائم مقام المسمى (قوله ولانه ليس فيه الخ) ان قلت شرط عقد في عقد مبطل في نظيره من البيع ونحوه فلم لم يبطل هنا قلنا النكاح لا يتأثر بالشروط الفاسدة لانه معاوضة غير محضة س ل (قوله وعلم بحل المرأة له) يرد عليه من بينه وبينها رضاع وشك

فيقبل) ذلك وهذا التفسير مأخوذ من آخر الخبر المحتمل لان يكون من تفسير النبي وان يكون من تفسير ابن عمر الراوي أو من تفسير نافع الراوي عنه وهو ما صرح به البخاري فيرجع اليه والمعنى في البطلان به التشريك في البضع حيث جعل مورد النكاح امرأة وصداقا لاخرى فأشبه تزويج واحدة من اثنين وقيل غير ذلك (وكذا) لا يصح (لو سما معه) أي مع البضع (مالا) كأن قيل ويصح كل واحدة ألف صداق الاخرى (فان لم يجعل البضع صداقا) بأن سكت عن ذلك (صح) نكاح كل منهما لانتفاء التشريك المذكور ولانه ليس فيه الا شرط عقد في عقد وهو لا يفسد النكاح ولكل واحدة مهر المثل لفساد المسمى (وشرط في الزوج حل واختيار وتعيين وعلم بحل المرأة له) فلا يصح نكاح محرم ولو بوكيله لخبر مسلم لا ينكح المحرم لا ينكح

هل هو خمس أو أقل فانه يحل له نكاحها مع انه ليس عالما بحلها له الا أن يقال المراد بالعلم بحل المرأة له عدم العلم بحرمتها عليه مع عدم معارض للحل فلا يرد عليه من شك في انقضاء عدتها حيث لم يصح نكاحها مالم يتبين خلافه لان الاصل بقاء المانع وهو العدة أو يقال انه شرط لجواز الاقدام فلا ينافي انه اذا ظن محرميتها أو عدم خلوها من العدة أو الزوج فتبين خلافه بعد العقد انه يصح اعتبارا بما هو في نفس الامر فقوله ولا من جهل حلها أي لا يصح نكاحها مالم يظن المانع فتبين خلافه والاصح على المعتمد كما يؤخذ من شرح م ر وصرح به ح ل خلافا لما في الشوبري (قوله ولا مكره) أي بغير حق اما اذا كان بحق كأن اكرهه على نكاح المظلومة في القسم ح ل فيصح بأن ظلمها هو فيتعين عليه نكاحها ليبيت عندها ما فاتها (قوله و في الزوجة حل وتعيين) ويشترط في انعقاد النكاح على المرأة المنتقبة أن يراها الشاهدان قبل العقد فلو عقد عليها وهي منتقبة ولم يعرفها الشاهدان لم يصح لان استماع الشاهد العقد كاستماع الحاكم الشهادة قال الزركشي محله اذا كانت مجهولة والا فيصح وهي مسألة نفيسة والقضاة الآن لا يعلمون بها فانهم يزوجون المنتقبة الحاضرة من غير معرفة الشهود لها اكتفاء بحضورها واخبارها اه عميرة وعبارة م ر في الشهادات قال جمع لا ينعقد نكاح منتقبة الا ان عرفها الشاهدان اسما ونسبا أو صورة وقال حجر و ق ل على الجلال المحلي لا يشترط رؤية المجهولة بل تكفي الشهادة على جريان العقد بينها وبين الزوج اه وفيه انه اذا حصل منها انكار للعقد فلا يصح شهادتهما بأنها زوجته لعدم علمهما بها لكن يؤيد كلامهما صحة النكاح بابني الزوجين أو عدويهما مع عدم صحة شهادتهما بثبوته عند الانكار (قوله وخلو مما مر) فلو ادعت انها خلية من نكاح أو عدة جاز تزويجها مالم يعرف لها نكاح سابق فان عرف لها وادعت ان زوجها طلقها أو مات وانقضت عدتها جاز لوليها الخاص تزويجها ولا يزوجها الولي العام وهو الحاكم الا بعد ثبوت ذلك عنده كما قال زي (قوله من عدم ذكورة) عدة من المانع باعتبار مدلوله وهو الانوثة والخنوثة اذهما وجوديان فلا يرد ما يقال ان المانع أمر وجودي فلا يصدق على عدم الذكورة (قوله مما يأتي) أي في الموانع وهو الرقيق والفاسق ومحجور السفه ومختل النظر ومختل الدين فهي خمسة وقوله مع بعضها ثم وهي الثلاثة الاخيرة أي المحرم والصبي والمجنون (قوله مما يأتي في الشهادات) ومنه ابصار الشاهد العاقدين حالة العقد كما ذكره م ر هناك وقال هنا ومثل العقد بحضرة الاعمى في البطلان العقد بظلمة شديدة أي لعدم علمهما بالموجب والقابل والاعتماد على الصوت لا نظر له

ولا مكره وغير متعين كالبيع ولا من جهل حلها له احتياطا لعقد النكاح (وفي الزوجة) أي حل وتعيين وخلو مما مر) أي من نكاح وعدة فلا يصح نكاح محرمة للخبر السابق ولا احدى المرأتين للابهام ولا منكوحة ولا معتدة من غيره لتعلق حق الغير بها واشتراط غير الحل فيها وفي الزوج من زيادتي (وفي الولي اختيار) وهو من زيادتي (وفقد مانع) من عدم ذكورة ومن احرام ورق وصبي وغيره مما يأتي في موانع الولاية فلا يصح النكاح من مكره وامرأة وخنثى ومحرم وصبي ومجنون وغيرهم مما يأتي مع بعضها ثم (وفي الشاهدين ما) يأتي (في الشهادات) هو أعم مما ذكره

(وعدم تعين) لهما أو لأحدهما (للولاية) وهو من زيادتي فلا يصح النكاح بحضرة من انتفى فيه شرط من ذلك كأن عقد بحضرة عبدين أو امرأتين أو فاسقين أو أصمين أو أعميين أو خنثيين نعم ان بانا ذكرين صح ولا بحضرة متعين للولاية فلو وكل الاب أو الاخ المنفرد في النكاح وحضر مع آخر لم يصح وان اجتمع فيه شروط الشهادة لانه ولي عاقد فلا يكون شاهدا كالزوج ووكيله نائبه ولا يعتبر احضار الشاهدين بل يكفي حضورهما كما شمله اطلاق المتن ودليل اعتبارهما مع الولي خبر ابن حبان لا نكاح الا بولي وشاهدي عدل وما كان من نكاح على غير ذلك فهو باطل والمعنى في اشتراطهما الاحتياط للابضاع وصيانة الانكحة عن الجحود (وصح) النكاح ظاهرا وباطنا (بابني الزوجين) أي ابني كل منهما أو ابن أحدهما وابن الآخر (وعدويهما) أي كذلك لثبوت النكاح بهما في الجملة (و) صح (ظاهرا) التقييد به تبعا للسبكي وغيره من زيادتي (بمستوري عدالة) وهما المعروفان بها ظاهرا لا باطنا لانه يجري بين أوساط الناس والعوام ولو اعتبر فيه العدالة الباطنة لاحتاجوا الى معرفتها بالحضر وا من هو متصف بها فيطول الامر عليهم ويشق

ما لو سمعا الايجاب والقبول من غير رؤية الموجب والقابل ولكن جزما في أنفسهما بأنهما فلان وفلان لم يكف للعلة المذكورة ع ش على م ر ويحرم على الشخص العالم بفسق نفسه تعرض للشهادة (قوله وعدم تعين لهما) مثال تعينهما للولاية اخوان أذنت لهما معا أن يزوجاها (قوله نعم ان بانا ذكرين صح) كالو بان الولي ذكرا بخلاف المعقود عليه أو له كأن عقد على خنثى أو له فبان أنثى أو ذكرا والفرق ان الشهادة والولاية مقصودان لغيرهما بخلاف الزوجين فاحتيط لهما شوبري ويقاس على الخنثيين غيرهما اذا تبين وجود الاهلية في نفس الامر وتشترط هذه الشروط حال التحمل بخلاف شاهد غير النكاح فانها تعتبر فيه حال الاداء ز ي (قوله المنفرد) قضيته ان الاخ لو لم يتعين كواحد من ثلاثة اخوة اذا وكل أجنبيا مع أن يحضر مع آخر فيه نظر لان المصرح به في الروض وشرحه عدم الصحة أي وصورة المسألة انها أذنت لكل أن يزوجها بخلاف ما لو زوج أحدهم وحضر الآخران فانه يصح اه ح ل أي وقد أذنت له فقط فيؤخذ منه ان مفهوم المفرد فيه تفصيل (قوله كالزوج) أي فلا يجوز أن يوكل في القبول ويحضر مع شاهد آخر فهو تنظير وذلك لان الوكيل سفير محض فكان الموكل هو العاقد (قوله ووكيله نائبه) أي والحال ان وكيله نائبه ح ل (قوله والمعنى في اشتراطهما) هذا لا يناسب ما تقدم من عدهما ركنا الا أن يقال جرى هنا على طريقة الغزالي أو مراده بالشرط ما لا بد منه (قوله أي ابني كل منهما) بأن كانا أخوين شقيقين وسكت عن ابني أحدهما وهما كابني كل منهما ح ل (قوله بهما) أي الابنين والعدوين وقوله في الجملة أي في غير هذه الصورة والا فالقياس أن لا يصح نكاح الا بمن يثبت به ذلك النكاح فاكتفوا بكون الشاهد يثبت به النكاح في الجملة أي في بعض الصور وكتب أيضا أي في غير نكاحهما فلا يثبت النكاح بمن ذكر فلو ادعت عليه زوجية وأنكر وأقامت ابنيهما أو عدويهما شهداء عليه بذلك لم تقبل شهادتهما لوجود المانع وهو العداوة وشهادة الابنين لامهما او احدهما ولو ادعى عليها زوجية وانكرت واقام من ذكر شهداء عليها بذلك لم تقبل ايضا لوجود المانع وفي كلام حجر وقد يتصور قبول شهادة الابن او العدو في هذا النكاح بعينه في صورة وهي شهادة الحسبة ح ل (قوله بمستوري عدالة) اي عند الزوجين شوبري (قوله لانه يجري بين اوساط الناس) لعل المراد بالاوساط ما عدا الولاة والعوام كطلبة العلم والعوام ادنى مرتبة قال ح ل واخذ منه انه لو اراد ان يعقده الحاكم اعتبرت العدالة الباطنة لسهولة معرفتها عليه بمراجعة المزكين وقال المتولي لا فرق لان ما طريقه

(لا) بمستورى (اسلام وحرية) وهما من لا يعرف اسلامهما وحريتهما ولو مع ظهورهما بالدار وذلك بأن يكونا بموضع يختلط فيه المسلمون بالكفار والاحرار بالارقاء ولا غالب أو يكونا ظاهرى الاسلام والحرية بالدار بل لا بد من معرفة حالهما فيهما باطنا لسهولة الوقوف على ذلك بخلاف العدالة والفسق وكمستورى الاسلام مستور البلوغ (ويتبين بطلانه) أى النكاح (بحجة فيه) أى فى النكاح من بينة أو علم حاكم فهو أعم من قوله بينة (أو باقرار الزوجين فى حقهما) بما يمنع صحته كفسق الشاهد ووقوعه فى الردة لوجود المانع وخرج بزيادتى فى حقهما حق الله تعالى كأن طلقها ثلاثا ثم اتفقا على عدم شرط فلا يقبل اقرارهما للتهمة فلا تحل الا بمحلل كما فى الكافى للخوارزمى قال ولو أقاما عليه بينة لم تسمع قال السبكى وهو صحيح اذا اراد نكاحا جديدا كما فرضه فلو أراد التخلص من المهر أو أرادته بعد الدخول مهر المثل أى وكان أكثر من المسمى فينبغى قبولها قلت وهو داخل فى قولى فى حقهما (لا) باقرار (الشاهدين بما يمنع صحته) أى النكاح فلا يؤثر فى ابطاله كالا يؤثر فيه بعد الحكم بشهادتهما ولان الحق ليس لهما فلا يقبل قولهما

المسابنة يستوى فيه الحاكم وغيره واعتمده شيخنا (قوله لا بمستورى اسلام وحرية) فان بان الاسلام أو الحرية أو البلوغ صح شوبرى أى بان انعقاده (قوله ولو مع ظهورهما) أى ظهور اسلامهما وحريتهما أى ولو كانا مسلمين وحرين بحسب الظاهر من الدار بان كانا لقيطين فى دار مسلمين أحرارا (قوله وذلك) بأن يكونا بموضع الخ بيان لما قبل الغاية وقوله أو يكونا بيان لما بعدها (قوله ولا غالب) ليس بقيد ع ش (قوله فيهما) أى الاسلام والحرية (قوله فيه) متعلق بمحذوف صفة لحجة والتقدير بحجة مقبولة فيه (قوله فهو أعم أولى) ووجه الاولوية ان التعبير بالبينة يشمل الرجل مع المرأتين وهو غير مراد لان النكاح ليس بمال ولا يرجع اليه حتى يثبت بهم ع ش ووجه العموم شموله علم الحاكم (قوله فى حقهما) متعلق ببطلانه وقوله بما يمنع تنازعه قوله بحجة وقوله أو باقرار الخ وأخذ من قول المتن بعد لا الشاهدين بما يمنع صحته فهو راجع للكل (قوله فلا يقبل اقرارهما) نعم ان علما المفسد جاز لهما العمل بقضيته باطنا لكن اذا علم الحاكم بهما فرق بينهما شرح م ر وح ف (قوله ولو أقاما الخ) خرج به ما لو قامت بينة تشهد حسبة فانها تسمع ز ى ومحل سماعها عند الحاجة اليها كأن طلق شخص زوجته ثلاثا وهو يعاشرها ولم تعلم البينة بالطلاق ثلاثا وظنت انه يعاشرها بحكم الزوجية فشهدت ببطلان النكاح عند القاضى اما اذا لم تدع اليها حاجة فلا تسمع نبه عليه الوالد شرح م ر وع ش عليه وعبارة ح ل وأما بينة الحسبة فلا تسمع لانه لا حاجة اليها حينئذ لان شهادتها بفسق الشاهدين موافق لدعواهما وقد يصور ذلك بما اذا عاشر أم الزوجة أو بنتها بعد طلاقها ثلاثا قبل الدخول حتى تكون معاشرته لامها حراما لان أم الموطوءة بشبهة تجوز معاشرتها معاشرة المحارم اذ يحرم نكاحها فشهدت بينة الحسبة ان هذا الرجل لا يجوز له معاشرة من ذكر لان نكاحه لبنتها كان فاسدا لان شهود العقد فسقة وحينئذ يلزم عدم صحة النكاح ويسقط التحليل لوقوعه تبعا (قوله من المهر) أى من نصفه لان الغرض انه قبل الدخول بدليل ما بعده كأن طلقها قبل الدخول ثلاثا ثم أقام بينة على ما يمنع صحة العقد وأراد بذلك التخلص من نصفه فانها تقبل ويسقط التحليل حينئذ لوقوعه تبعا شوبرى (قوله فلا يؤثر) أى الاقرار وقوله كما لا يؤثر أى الاقرار وقوله فيه أى فى ابطاله شيخنا واعترض بأن المتن شامل لما اذا كان الاقرار بعد الحكم بشهادتهما فالمقيس شامل للمقيس عليه فلا حاجة للقياس ومن ثم لم يذكره م ر ولا حجر ويمكن أن يخص المقيس بما اذا كان قبل الحكم بشهادتهما ويرد عليه حينئذ انه قياس مع الفارق لان النكاح تقوى بعد

على الزوجين (فان أقر الزوج) دون الزوجة (ﻓﺴﺦ) النكاح لاعترافه بما يتضمن بطلان نكاحه (وعليه المهران دخل بها) (والا فنصفه) اذ لا يقبل قوله عليها في المهر وقولي فسخ هو المراد بقوله فرق بينهما فهي فرقة فسخ لا طلاق ولا تنقص عدد الطلاق كالو أقر بالرضاع فتعبيري بما يمنع صحته أعم من تعبيره بالفسق (أو أقرت الزوجة دون الزوج (بخلل في ولي أو شاهد) كفسق (حلف) فيصدق لان العصمة بيده وهي تريد رفعها والاصل بقاؤها وهذه من زيادتي فان طلقت قبل دخول فلا مهر لانكارها أو بعده فلها أقل الامرين من المسمى ومهر المثل وخرج بالخلل فيمن ذكر غيره كالو قالت الزوجة وقع العقد بغير ولي ولا شهود وقال الزوج بل بهما فتحلف هي كما نقل ابن الرفعة عن النظائر والزركشي عن النص لان ذلك انكار لاصل العقد (وسن اشهاد على رضا من يعتبر رضاها) بالنكاح بأن كانت غير مجبرة احتياطا ليؤمن انكارها وانما لم يشترط لان رضاها ليس من نفس النكاح المعتبر فيه الاشهاد وانما هو شرط فيه ورضاها الكافي في العقد يحصل باذنها أو بينة أو باخبار وليها مع تصديق الزوج أو عكسه وقضية التقييد بمن معتمد يعتبر رضاها أنه لا يسن الاشهاد على رضى المجبرة وقال الاذرعي ينبغي انه يسن أيضا خروجا من خلاف من يعتبر رضاها

الحكم بشهادتهما فلا يلزم من عدم تأثير الاقرار في ابطاله حينئذ عدم تأثيره في ابطاله قبل الحكم بشهادتهما الا ان يقال انه قياس أدون تأمل (قوله على الزوجين) أما في حقهما فيقبل وعبارة شرح م ر نعم له أثر في حقهما فلو حضرا عقد أختها مثلا ثم ماتت وورثاها سقط المهر قبل الدخول وفسد المسمى بعده فيجب مهر المثل أي ان كان دون المسمى أو مثله لا أكثر لئلا يلزم انهما أوجبا باقرارهما حقا لهما على غيرهما (قوله أقر الزوج به) أي بما يمنع صحته (قوله هو المراد بقوله) فرق أراد السبكي بالحكم بالبطلان وظاهره انه لا بد من الحكم بالبطلان ولا يكتفي قوله فرقت بينكما لكن تعبيره هنا بفسخ يقتضي انه لا بد من فاسخ وان العقد الاول صحيح وليس كذلك ح ل أي بل ينفسخ العقد من غير فاسخ بمجرد الاقرار فلو قال انفسخ النكاح لكان أولى برماوي (قوله كالو أقر بالرضاع) التشبيه في الفسخ لا في عدم نقص الطلاق لانه لا يتأتى في الرضاع اذ لا تحل له بعد ذلك (قوله وتعبيري بما يمنع صحته) أي العائد عليه الضمير في به (قوله بخلل في ولي أو شاهد) هلا قال به أي بما يمنع صحته كما قال أولا مع انه أخصر ثم ظهر انه لو قال ما ذكر لشمل ما لو قالت وقع العقد بغير ولي ولا شهود وقال الزوج بل بهما فيقتضي انه يحلف مع انها هي التي تحلف على كلامه كما سيأتي نعم على المعتمد الآتي من ان الزوج يحلف في هذه أيضا يكون قوله به صوابا تأمل (قوله والاصل بقاؤها) لكن لو مات لم ترثه شرح م ر فان طلقت أو ماتت م ر (قوله فلا مهر) قال ابن الرفعة الا اذا كانت محجورة سفه فان ذلك لم يسقط لفساد اقرارها في المال والامة كذلك قال في المهمات وسقوط المهر قبل الدخول ينبغي تقييده بما اذا لم تقبضه فان قبضته فليس له استرداده أي لانها تقر له به وهو ينكره خ ط (قوله فتحلف هي) المعتمد ان القول قول الزوج شوبري فيحلف لان الراجح ان القول قول مدعي الصحة زي (قوله من يعتبر رضاها) ليس قيدا كما يعلم من كلامه بعد (قوله وانما لم يشترط الخ) نعم أفتى البلقيني كابن عبد السلام بأنه لو كان المزوج هو الحاكم لم يباشره الا ان ثبت اذنها عنده وأفتى البغوي بأن الشرط أن يقع في قلبه صدق المخبر له بأنها أذنت له وكلام القفال والقاضي يؤيده وعليه يحمل ما في البحر عن الاصحاب انه يجوز اعتماد صبي أرسله الولي لغيره ليزوج موليته والذي يتجه انه يأتي هنا ما مر في عقده بمستورين اذ لا خلاف انما هو في جواز مباشرته لا في الصحة لما مر ان مدارها على ما في نفس الامر شرح حجر ومثله م ر (قوله الكافي في العقد) أي في جواز الاقدام عليه (قوله أو بينة) ينبغي أو اخبار من يثق به ولو فاسقا أو صبيا مميزا ح ل (قوله وليها) أي أو وكيله (قوله انه يسن أيضا)

معتمد *(فصـــل)* في عاقد النكاح أي ثبوتا ونفيا (قوله وما يذكر معه) أي
كالتوقف على الاذن وكيفية الاذن من نطق أو غيره ع ش على م ر أي مع تزويج
السلطان في حال غيبة الولي وعضله (قوله لا تعقد امرأة نكاحا) أي لا يكون لها
دخل فيه والمراد بالنكاح أحد شقيه أي الايجاب أو القبول قال ح ل الا اذا
وليت الامامة العظمى فان لها أن تزوج غيرها لا نفسها كما أن السلطان لا يعقد
لنفسه وانما يعقد له ما دونه من ولاة فهذه أولى وكذا بقية الموانع أي من الرق
وغيره الا الكفر فقد ذكروا في الامامة العظمى انه لو تولاها كافر لا يزوج بها
مسلمة (قوله لا لنفسها) أي ايجابا ولا لغيرها قبولا وايجابا ح ل فلو خالفت
وزوجت نفسها سواء كان بحضرة شاهدين أم لا أو وكلت من زوجها وليس من
أوليائها وجب على الزوج مهر المثل بالوطء ولو في الدبر ان كان رشيدا ويجب
أيضا ارش بكارة ان كانت بكرا ولا يجب عليه الحد وان اعتقد التحريم سواء قلد
أم لا لشبهة اختلاف العلماء في صحة النكاح ولكنه يعزر ان اعتقد التحريم ومحل
هذا كله ما لم يحكم حاكم بصحته والا وجب المسمى ولا تعزير ومحله أيضا ما لم يحكم
حاكم ببطلانه والا وجب الحد من شرح م ر وحواشيه اه (قوله اذ لا يليق) قدم
الدليل العقلي لانه شامل للايجاب والقبول بخلاف النقلي فانه خاص بالايجاب وقوله
وعدم ذكره عطف مسبب على سبب قال ح ل أي عدم ذكره في العقد فلا ينافي
ما يأتي في التوكيل في النكاح منها ولها (قوله وتقدم خبر) أي فيستدل به على
كون المرأة لا تعقد نكاحا ع ش واصرح الادلة على ذلك قوله تعالى فلا تعضلوهن
ان ينكحن أزواجهن بناء على كون الضمير في تعضلوهن للاولياء لما روي أن معقل
ابن يسار كان له أخت طلقها زوجها وانقضت عدتها وأرادت أن تعود له بعقد جديد
فامتنع أخوها من ذلك لانها لو كانت تتولى العقد بنفسها لم يكن للنهي عن العضل
فائدة كذا قيل لكن يعكر على كونه أصرح الادلة قوله ان ينكحن بناء على ان
النكاح حقيقة في العقد (قوله لا نكاح الا بولي) وفي تزويجها نفسها خلو عنه
فهو دال بمفهومه (قوله وروى ابن ماجه) أتى به مع ما قبله لدفع ما يتوهم من ان
الولي في قوله لا نكاح الا بولي فعيل يستوي فيه المذكر والمؤنث ولعمومه لانه نفي
تزويجها لنفسها ولغيرها ولانه اصرح في المراد ولانه على شرط الشيخين وقال ح ل
خبر ابن ماجه يغني عما قبله اه شيخنا (قوله فوكلت لا عن نفسها) وهل المراد
فقط أو ولو معه حرر اه ح ل وقضية كلام المصنف البطلان في الاخيرة شوبري
وهي قوله ولو معه (قوله ويقبل اقرار مكلفة) وكذا عكسه أي اقرار مكلف به

*(فصل) في عاقد النكاح
وما يذكر معه (لا تعقد امرأة
نكاحا) ولو باذن ايجابا كان
أو قبولا لا لنفسها ولا لغيرها
اذ لا يليق بمحاسن العادات
دخولها فيه لما قصد منها من
الحياء وعدم ذكره أصلا
وتقدم خبر لا نكاح الا بولي
وروى ابن ماجه خبر لا تزوج
المرأة المرأة ولا المرأة نفسها
وأخرجه الدارقطني باسناد
على شرط الشيخين ومثلها
الخنثى لكن لو زوج الخنثى
مثلا فبان رجلا صح ذكره
ابن المسلم وخرج بلا تعقد
ما لو وكلها رجل في أنها توكل
آخر في تزويج موليته أو قال
وليها وكلي عني من يزوجك
أو أطلق فوكلت وعقد الوكيل
فانه يصح (ويقبل اقرار
مكلفة به

لمصدقته كما يؤخذ من زى (قوله مكلفة) أى حرة ولو سفيهة وان كذبها شهود عينتهم لاحتمال نسيانهم م ر وكذا لو أنكر الولى الاذن بدون الكفؤ لاحتمال نسيانه ح ل (قوله لمصدقها) ولو غير كفؤ (وقوله وان كذبها وليها) أى مالم تقر به لرجل وهو لآخر والا عمل بالاسبق كما يأتى (قوله فيثبت بتصادقهما) فلم يؤثر انكار الغير له واذا كذبها الزوج ليس لها ان تتزوج حالا بل لابد من تطليق الزوج لها فاذا كذب الزوج نفسه فى التكذيب لم يلتفت اليه وظاهره وان ادعى انه كان ناسيا عن التكذيب فلو كذبته وقد اقر بنكاحها ثم رجعت عن تكذيبها قبل تكذيبها نفسها لانها ادرت حق له علمها بعد انكاره ولا كذلك هو فى الاولى وعبارة غيره قبل رجوعها اه ح ل (قوله من انه يكفى اقرارها المطلق) لانه يستغنى عن تفصيلها بالتفصيل الواقع فى الدعوى ويأتى ما ذكر فى اقرار الرجل المبتدئ والواقع فى جواب الدعوى فلابد من التفصيل فى الاول ويكفى الاطلاق فى الثانى خلافا لمن فرق بين الرجل وغيره زى و ح ل (قوله تصديق سيده) هل المراد تصديقه فى النكاح أو فى الاذن لانه الذى يملك به انشاءه راجع وكذا يقال فى ولى السفيه اه رشيدى على م ر وقد يدعى ارادة الاول بالنسبة للرقيقة لتوقف عقد النكاح على مباشرته له وارادة الثانى فى الرقيق لانه بمجرد الاذن ارتفع عنه المانع وصار يصح منه العقد باستقلاله ومثله يقال فى السفيه تأمل (قوله ولو اقرت لرجل ووليها) أى المجبر والمناسب تأخيره عن قوله ويقبل اقرار مجبر به (قوله عمل بالاسبق) أى فى الاتيان لمجلس الحكم وان اسند الآخر التزويج الى تاريخ متقدم وذلك لانه بسبقه واقراره يحكم بصحته لعدم المعارض الآن فاذا حضر الثانى وادعى خلافه كان مريدا لرفع الاقرار الاول وما حكم بثبوته لا يرتفع الا ببينة ع ش على م ر لكن تعبير الشارح بقوله فان اقرا معا دون ان يقول ذهبا واتيا معا ربما يفيد خلافه الا ان يقال اقرا أى عند الحاكم (قوله فان اقرا معا) أو علم السبق دون عين السابق ولو جهل الحال وقف ان رجى معرفته والا بطل و فى كلام حجر ان ذلك كالمعية فيقبل اقرارها بناء على قبول اقرارها فى المعية وكالمعية مالو علم السبق ثم نسى اه ح ل (قوله فلا نكاح) ضعيف والمعتمد انه يعمل باقرارها دون اقرار وليها المتعلق ذلك ببدنها وحقها ولو قالت هذا زوجى فسكت وماتت ورثها مؤاخذة لها باقرارها ولو مات لم ترثه ولو قال هذه زوجتى فسكتت ومات ورثته مؤاخذة له باقراره وان ماتت لم يرثها على النص (قوله السكرانة) هى لغة بنى أسد لانهم يصرفون سكران ونظم ذلك بعضهم فقال

لمصدقها) وان كذبها اوليها لان النكاح حق الزوجين فيثبت بتصادقهما كالبيع وغيره ولابد من تفصيلها الاقرار فتقول زوجنى منه ولى بحضور عدلين ورضاى ان كانت ممن يعتبر رضاها وهذا فى اقرارها المبتدا فلا ينافى ما سيأتى فى الدعاوى من انه يكفى فى اقرارها المطلق فان ذاك محله فى اقرارها الواقع فى جواب الدعوى ولو كان احدهما رقيقا اشترط مع ذلك تصديق سيده ولو اقرت لرجل ووليها لآخر فان اقرا معا عمل بالاسبق فلا نكاح ذكره البلقينى فى تصحيحه وقولى لمصدقها من زيادتى و(كالمكلفة السكرانة

وباب سكران لدى بنى أسد ✽ معروف اذ بالتاء عنهم المرد

ز ى (قوله ويقبل اقرار مجبر) لم يقل هنا المصدقة كالتى قبلها و م ر كالشارح فظاهرهما وان كذبه الزوج قول وهو بعيد فلا بد من تصديق الزوج كالتى قبلها والعبرة فى كونه مجبرا بحالة الاقرار فلو لم يكن مجبرا حالته كان ادعى وهى ثيب انه زوجها حين كانت بكرا لم يقبل اقراره لعجزه عن الانشاء حينئذ اهـ شرح م ر (قوله على موليته) وان لم تصدقه كما فى شرح م ر (قوله لقدرته على انشائه) يعلم منه انها لا بد ان تكون بكرا وان يكون الزوج كفؤا لانه لا يكون مجبرا الا حينئذ (قوله ولا ب) اى وان لم يل مالها الطرو سفه بعد رشد برماوى اى وحجر عليها القاضى وهو ولى مالها كما اعتمده ح ل (قوله ظاهرة) بحيث لا تخفى على أهل محلتها شوبرى (قوله من نقد البلد) المراد به ما جرت العادة به فيها ولو عروضا برماوى (قوله موسر) اى بحال صداقها على المعتمد عند م ر خلافا لما فى ز ى حيث قال موسر به اى بمهر مثلها على المعتمد فخرج المعسر ومنه ما لو زوج الولى مجبوره المعسر بنتا باجبار وليها لها ثم يدفع أبو الزوج الصداق عنه بعد العقد فلا يصح لانه كان حال العقد معسرا فالطريق ان يهب الاب ابنه قبل العقد مقدار الصداق ويقبضه له ثم يزوجه وينبغى ان يكون مثل الهبة للولد ما يقع كثيرا من ان الاب يدفع عن الابن مقدم الصداق قبل العقد فانه وان لم يكن هبة الا انه ينزل منزلتها بل قد يدعى انه هبة ضمنية للولد فان دفعه لولى الزوجة فى قوة ان يقول له ملكت هذا لابنى ودفعته لك عن صداق بنتك الذى قدرها ع ش على م ر فى باب الكفاءة وفيه أيضا وبقى ما لو قال ولى المرأة لولى الزوج زوجت بنتى ابنك بمائة قرش مثلا فى ذمتك فلا يصح وطريق الصحة ان يهبا لصداق لولده ويقبضه له وهل استحقاق الجهات كالامامة ونحوها كاف فى اليسار لانه متمكن من الفراغ عنه او تحصيل حال الصداق أم لا فيه نظر والاقرب الاول أخذا مما قالوه فى باب التفليس من أنه يكلف النزول عنها ومثل ذلك ما لو تجمد له أى تحصل له فى جهة الوقف أو الديوان اى ديوان المرتزقة ما يفى بذلك وان لم يقبضه لانه كالوديعة عند الناظر والحاصل ان الشروط سبعة أربعة للصحة وهى ان لا يكون بينها وبين وليها عداوة ظاهرة ولا بينها وبين الزوج عداوة وان لم تكن ظاهرة وان تزوج من كفؤ وان يكون موسرا بحال الصداق فتى فقد شرط من هذه الاربعة كان النكاح باطلا ان لم تأذن وثلاثة لجواز المباشرة وهى كونه بمهر مثلها ومن نقد البلد وكونه حالا وسيأتى فى مهر المثل ما يعلم منه ان محل ذلك فى من لم يعتدن الاجل أو غير نقد البلد والا جاز بالمؤجل وبغير نقد

(و) يقبل اقرار (مجبر) من أب أو جد أو سيد على موليته (به) أى بالنكاح لقدرته على انشائه بخلاف غيره لتوقفه على رضاها (ولاب) وان علا (تزويج بكر بلا اذن) منها (بشرطه) بأن يزوجها ولا يس بينهما عداوة ظاهرة بمهر مثلها من نقد البلد من كفؤ لها موسر به كبيرة كانت أو صغيرة عاقلة أو مجنونة لكمال شفقته ولخبر الدارقطنى

الثيب أحق بنفسها من وليها والبكر يزوجها أبوها وقولى بشرطه من زيادتى (وسن له استئذانها مكلفة) تطييبا لخاطرها وعليه حمل خبر مسلم والبكر يستأمرها أبوها بخلاف غيره فانه يعتبر فى تزويجه لها استئذانها كما سيأتى وقولى مكلفة من زيادتى ومثلها السكرانة (وسكوتها) بقيد زدته بقولى (بعده) أى بعد استئذانها (اذن) للاب وغيره مالم تكن قرينة ظاهرة فى المنع كصياح وضرب خد لخبر مسلم واذنها سكوتها وهذا بالنسبة للتزويج لا لقدر المهر وكونه من غير نقد البلد (ولا يزوج ولى) من أب أو غيره عاقلة (ثيبا) وهى من زالت بكارتها (بوطء) بقيد زدته بقولى (فى قبلها) ولو حراما أو نائمة (ولا غيراب) وسيد من ذى ولاء وسلطان ومن بحاشية نسب كأخ وعم (بكرا) عاقلة (الا باذنهما) ولو بلفظ الوكالة (بالغتين) لخبر الدارقطنى السابق وخبر لا تنكحوا اليتامى حتى تستأمروهن رواه الترمذى وقال حسن صحيح

البلد كما فى شرح م ر والشارح رحمه الله تعالى اسقط شرطا من شروط الصحة وشرطا من شروط جواز المباشرة ونظم ذلك بعضهم فقال

الشرط فى جواز اقدام ورد * طول مهر المثل من نقد البلد
كفاءة الزوج يساره بحال * صداقها ولا عداوة بحال
ونقدها من الولى ظاهرا * شروط صحة كما تقررا

وانما اشترط فى الزوج عدم العداوة الظاهرة والباطنة لمعاشرتها له وخرج بالعداوة الكراهة من بخل أو تشوه خلقة فلا تؤثر لكن يكره تزويجها له شرح م ر (قوله أحق بنفسها) أى فى اختيار الزوج أو فى الاذن وليس المراد انها أحق بنفسها فى العقد كما يقول المخالف كالحنفية شيخنا عزيزى لكن قوله من وليها مع قوله والبكر يزوجها أبوها يشهد للحنفية القائلين بأنها تزوج نفسها (قوله اذن للاب وغيره) وان لم تعلم الزوج م ر (قوله وضرب خد) الواو بمعنى أو (قوله واذنها سكوتها) اذنها خبر مقدم وسكوتها مبتدأ مؤخر أى سكوتها اذنها أى كاذنها فحذفت الكاف مبالغة فى التشبيه وقدم المشبه به لذلك هكذا يتعين والا فالسكوت ليس اذنا حتى يجعل خبرا عنه وانما هو كالاذن شيخنا (قوله وهذا بالنسبة للتزويج) أى ولو بغير كفء شرح م ر وقيل لا بد من اذنها نطقا بالنسبة لغير الكفء وكذا بالنسبة له لكونه عدوا أو غير موسر بحال الصداق (قوله لا لقدر المهر) أى وهو دون مهر المثل فلا يكفى السكوت ح ل (قوله من زالت بكارتها) وان عادت (قوله بوطء) ولو من نحو قرد فى قبلها الاصلى وان تعدد فلو اشتبه بغيره فلا بد من زوال البكارة منهما ح ل وعبارة زى قوله فى قبلها ولو كان لها فرجان أصليان فوطئت فى أحدهما وزالت بكارته صارت ثيبا بخلاف مالو كان أحدهما أصليا والآخر زائدا واشتبه الاصلى بالزائد فلا تصير ثيبا بزوال بكارة أحدهما لاحتمال ان يكون الوطء فى الزائد اه (قوله وسيد) فلو زوج امته وباعها وشك هل وقع التزويج قبل زوال ملكه حكم بصحة النكاح لان الظاهر وقوعه فى ملكه ح ل (قوله من ذى ولاء الخ) بيان للغير (قوله الا باذنهما) أى صريحا فى الثيب ويكفى السكوت من البكر لغير المجبر على الارجح كما صرح به م ر فى الشارح لانه كالاذن حكما (قوله ولو بلفظ الوكالة) أى للاب أو غيره أو بقولها اذنت له فى ان يعقد لى وان لم تذكر نكاحا ويؤيده قولهم يكفى قولها رضيت بمن يرضاه أبى وامى أو بما يفعله أبى وهم فى ذكر النكاح شرح م ر ولو عزل نفسه حينئذ لم ينعزل ولو رجعت عن الاذن قبل كمال العقد كان كرجوع الموكل لكن لا يقبل قولها فى ذلك الا ببينة ولو ادعى الولى انه كان زوجها

حال بكارتها صدق ح ل (قوله فهي في ذلك) انظر مرجع اسم الاشارة فان ظاهره رجوعه للنكاح ومثله الوصية للابكار واما بالنسبة لوطء الشبهة بعد ذلك فيجب لها مهر ثيب ولعله وجه التقييد باسم الاشارة وكذا لو شرط بكارتها فيثبت الخيار شوبري وقوله ومثله الوصية للابكار اعتمد السيوطي عدم دخولها في الوصية للابكار لان المدار عنده في الثيوبة على زوال العذرة وعبارة البرماوي قوله كالبكر أي من حيث وجوب الاجبار والا فالواجب بوطئها مهر ثيب والغوراء كالبكر مطلقا (قوله لم تمارس الرجال) هذا جرى على الغالب والا فلو القرد كالآدمي في جعلها ثيبا بزوال البكارة شوبري (قوله وحيائها) تفسير اه ع ش والظاهر انه عطف مغاير (قوله وبما تقرر) أي في قوله ولا يزوج ولي الخ (قوله صغيرة عاقلة) أي حرة واما المجنونة فتزوج كما سيأتي والقنة يزوجها سيدها ومثل العاقلة السكرانة كما مر اه برماوي (قوله وأحق الاولياء بالتزويج) قال البرماوي افعل التفضيل على بابه بالنظر لمطلق الولاية لا بالنظر لذات العقد واما بالنظر لذات العقد فهو بمعنى مستحق اه وأسباب الولاية أربعة الابوة والعصوبة والولاء والسلطنة وقد ذكرها المصنف على هذا الترتيب ح ل (قوله لكل منهم) أي الآباء المدلول عليهم بقوله فأبوه لانه مفرد مضاف فيعم الآباء (قوله الجمع على ارثهم) بالرفع ليس في خط المصنف وانما هو مزيد على الهامش بخط ولده ولا حاجة اليه لانه لا يحترز له اذ ليس لنا عصبة غير مجمع على ارثهم لا يقال السلطان عصبة غير مجمع على ارثه لانا نقول الكلام في العصبة من النسب والولاء كما قاله الشارح وأيضا قال بعد ذلك فالسلطان ح ل ويجاب بأن التقييد لاخراج ذوي الارحام على القول بأنهم يسمون عصبة وهو قول مرجوح (قوله نعم) لو كان استدراك على قوله كارثهم (قوله واستويا عصوبة) ليس بقيد بل مثله ما اذا لم يستويا كأن كان أحدهما لاب والآخر شقيقا وكان الذي لاب أخا لام فانه يقدم لادلائه بالام والجد وادلاء الآخر بالجد والجدة كما في شرح م ر ولو كان أحد ابني العم أخا لام والآخر ابنا قدم الابن لأن البنوة عصوبة فاجتمع فيه عصوبتان بخلاف الاخوة للام فليست عصوبة ح ل (قوله وتقدم بيانه في بابه) ومنه ان يقدم ابن المعتق على أبيه وأخوه وابن أخيه على جده وعمه على أبي جده (قوله فالسلطان) نعم لو كان الحاكم لا يزوج الا بدراهم لها وقع لا تحتمل لمثلها عادة كما في كثير من البلاد في زمننا تجه جواز توليه أمرها لعدل مع وجوده شرح م ر (قوله من في محل ولايته) عبارة شرح م ر من هي حالة العقد بمحل ولايته ولو مجتازة وأذنت له وهي خارجة ثم زوجها بعد عودها اليه لا قبل وصولها اليه (فرع) اذا عدم السلطان لزم أهل

اما من خلقت بلا بكارة أو زالت بكارتها بغير ما ذكر كسقطة وأصبع وحدة حيض ووطء في دبرها فهي في ذلك كالبكر لانها لم تمارس الرجال بالوطء في محل البكارة وهي على غباوتها وحيائها وبما تقرر علم انه لا تزوج صغيرة عاقلة ثيب اذ لا اذن لها وأن غير الاب والجد لا يزوج صغيرة بحال لانه انما يزوج بالاذن ولا اذن للصغيرة (وأحق الاولياء) بالتزويج (أب فأبوه) وان علا لان لكل منهم ولادة وعصوبة فقدموا على من ليس لهم الا عصوبة ويقدم الاقرب منهم فالاقرب (فسائر العصبة المجمع على ارثهم) من نسب وولاء (كارثهم) أي كترتيب ارثهم فيقدم أخ لابوين ثم لاب ثم ابن أخ لابوين ثم لاب وان سفل ثم عم ثم ابن عم كذلك نعم لو كان أحد العصبة أخا لام أو كان معتقا واستويا عصوبة قدم ثم معتق ثم عصبته بحق الولاء كترتيبهم في الارث وتقدم بيانه في بابه (فالسلطان) فيزوج من في محل ولايته بالولاية العامة

(فلا يزوج ابن) امه وان علت (بنوة) لانه لا مشاركة بينه وبينها فى النسب فلا يعتنى بدفع العار عنه بل يزوجها بنحو بنوة عم كولاء وقضاء ولا تضره البنوة لانها غير مقتضية لا مانعة (ويزوج عتيقة امرأة حية مقدولى عتيقتها نسبا (من يزوجها) بالولاية عليها تبعا لولايته على معتقها فيزوجها ابو المعتقة ثم جدها بترتيب الاولياء ولا يزوجها ابن عم المعتقة ومما استثنى من طرد ذلك وهو مالو كانت المعتقة ووليها كافرين والعتيقة مسلمة حيث لا يزوجها ومن عكسه وهو مالو كانت المعتقة مسلمة ووليها والعتيقة كافرين حيث يزوجها معلوم هو من اختلاف الدين الآتى فى الفصل بعده (وان لم ترض) المعتقة اذ لا ولاية لها (فاذا ماتت زوج) العتيقة (من له الولاء) من عصباتها فيقدم ابنها على ابيها (ويزوج السلطان) زيادة على مامر (اذا غاب) الولى (الاقرب) نسبا

الشوكة الذين هم اهل الحل والعقد ثم ان ينصبوا قاضيا فتنفذ احكامه للضرورة الملجئة لذلك شرح حجر ولو قالت للقاضى أبى غائب وانا خلية عن النكاح والعدة فله تزويجها والاحوط اثبات ذلك أو طلقنى زوجى أو مات لم يزوجها حتى يثبت ذلك اه ع ب وهذا اذا عينت الزوج والا زوجها اسم (قوله ولا يزوج ابن امه) خلافا للمزنى مع الائمة الثلاثة ح ل (قوله لانه لا مشاركة الخ) أى ليس هناك رجل ينسبان اليه بل هو لابيه وهى لابيها اه شيخنا (قوله عنه) أى عن النسب شوبرى أو عن نفسه (قوله وقضاء) أى وملك كأن كان مكاتبا وملك امه فانه يزوجها باذن سيده ح ل (قوله لانها غير مقتضية) أى فهو من باب المقتضى وغير المقتضى فيقدم المقتضى وليس من باب المقتضى والمانع لانه لو كان كذلك لقدم المانع فلا يزوج حينئذ الابن شيخنا وانما كانت البنوة غير مانعة لانه لا يصدق عليها مفهوم المانع وهو وصف وجودى ظاهر منضبط معرف نقيض الحكم ع ش لان البنوة أمر اعتبارى لا وجودى (قوله وان لم ترض المعتقة) واما العتيقة فلا بد من رضاها ويكفى سكوت البكر واما امة المرأة فيزوجها من ذكر لكن مع اذن السيدة الكاملة ولو بكرا فلو كانت السيدة عاقلة صغيرة ثيبا امتنع على ابيها تزويج امتها وعتيقة الخنثى يزوجها من يزوج الخنثى بفرض أنوثته لكن مع اذن الخنثى والمبعضة يزوجها مالك بعضها مع قريبها والا فمع معتق بعضها والمكاتبة يزوجها سيدها باذنها وكذا أمتها لانه امامالك أو ولى ويزوج الحاكم امة كافر اسلمت باذنه اه ح ل وقوله باذن متعلق بيزوج والضمير للكافر والموقوفة لا يزوجها الا السلطان باذن الموقوف عليهم ان انحصروا والا فباذن الناظر فيما يظهر كما افتى به الوالد رحمه الله تعالى شرح م ر بخلاف العبد الموقوف لا يزوج بحال اذ لا مصلحة فى تزويجه ظاهرة وان انحصر الموقوف عليهم وبه صرح شيخنا كحجر ح ل (قوله زيادة على مامر) أى من فقد الولى الخاص (قوله اذا غاب) أى ولم يوكل وكيلا يزوج فى غيبته والا قدم على السلطان ح ل وفى فتاوى البغوى انه لو زوج السلطان من غاب وليها ثم حضر بعد العقد بحيث يعلم انه كان قريبا من البلد عند العقد تبين ان العقد لم يصح وفى فتاوى القفال نحوه ولو زوج الحاكم فى غيبته ثم حضر الولى وقال كنت زوجتها فى الغيبة قال الاصحاب يقدم الحاكم حيث لا بينة ولو باع عبد الغائب فى دينه فقدم وقال كنت بعته فى الغيبة فعن الشافعى انه بيع المالك مقدم والفرق ان السلطان فى النكاح كولى آخر ولو كان لها وليان فزوجها احدهما فى غيبة الآخر فقدم الغائب وقال كنت زوجتها لم يقبل الا ببينة اه زى ونظم بعضهم الصور التى يزوج فيها

أو ولاء (مرحلتين أو احرم أو عضل) أى منع دون ثلاث مرات (مكلفة دعت الى كفؤ) ولو بدون مهر مثل من تزويجها به نيابة عنه لبقائه على الولاية ولان التزويج فى الاخيرة حق عليه فاذا امتنع منه وفاه الحاكم بخلاف مااذا دعته الى غير كفؤ لان له حقا فى الكفاءة ويؤخذ من التعليل انها لودعته الى مجبوب أو عنين فامتنع الولى كان عاضلا وهو كذلك اذلا حق له فى التمتع وكذا لودعته الى كفؤ فقال لا ازوجك الا من هو اكفؤ منه ولا بدّ من ثبوت العضل عند الحاكم ليزوج كما فى سائر الحقوق ومن خطبة الكفؤ لها ومن تعيينها له ولو بالنوع بأن خطبها اكفؤ ودعت الى أحدهم وخرج بالمرحلتين من غاب دونهما فلا يزوج السلطان الا باذنه نعم ان تعذر الوصول اليه لخوف جاز له ان يزوج بغير اذنه قاله الرويانى اما لو عضل ثلاث مرات فاكثر وقد فسق فيزوج الابعد لا السلطان كما سيأتى (ولو عينت كفؤا فلمجبر تعيين) كفؤ (آخر) لانه أكمل نظرا منها اما غير المجبر ولو ابا أو جدا بأن كانت ثيبا فليس له تزويجها من غير من عينته فتعبيرى بالمجبر أولى من تعبيره بالاب *(فصل فى موانع ولاية النكاح) (يمنع الولاية رقا

الحاكم بقوله

ويزوّج الحاكم فى صور أتت * منظومة تحكى عقود جواهر
عدم الولى وفقده ونكاحه * وكذاك غيبته مسافة قاصر
وكذاك اغماء وحبس مانع * امة لمحجور توارى القادر
احرامه وتعزز مع عضله * اسلام ام الفرع وهى لكافر

والمعتمد ان الاغماء لا يكون مانعا بل ينتظر (قوله أو عضل) ولو لنقص المهر شرح م ر والعضل صغيرة وأفتى النووى بأنه كبيرة باجماع المسلمين قال حجر ولا يأثم باطنا بعضل لمانع يخل بالكفاءة علمه منه باطنا ولم يمكنه اثباته ح ل وعبارة م ر وافتاء المصنف بأنه كبيرة باجماع المسلمين مراده انه فى حكمها لتصريحه هو وغيره بأنه صغيرة (قوله من تزويجها) متعلق بمنع (قوله نيابة عنه) كالسلطان يزوج بالنيابة لا بالولاية وعليه لو ثبت العضل بالبينة فزوج ثم قامت بينة برجوع الولى عن العضل فهل تزويج السلطان كانعزال الوكيل لان ولايته لا تستمر الا حيث دام الولى على العضل فان رجع عنه كان التزويج للولى الظاهر نعم ح ل (قوله لبقائه) أى الولى الغائب أو المحرم أو العاضل شرح م ر وهو علة للعلة (قوله فامتنع الولى) اظهر فى محل الاضمار لثلاثة وهم منه عود الضمير على المجبوب أو العنين شيخنا (قوله ممن هو اكفؤ منه) أى ولم يكن موجودا لئلا يناقض ما يأتى انها لو طلبت التزويج من كفؤ وهو من آخر قدم طلبه هو سم (قوله اما لو عضل ثلاث مرات فاكثر) أى ولم تغلب طاعاته على معاصيه أى التى هى العضلات لان الولى يشترط فيه العدالة ومتى كان فاسقا بغير العضل لا يزوج ثم ان فسقه بالعضل هل يمنع شهادته اولا نقل عن شيخ والدى ناصر الملة ط ب انه فاسق بالنسبة للتزويج لا مطلقا وفيه نظر وعلى منعه من التزويج لو تاب منه عند العقد اكتفى بتوبته ولا يجب اختباره فلو غلبت طاعاته على معاصيه كان المزوج السلطان ح ل وقول ح ل التى هى العضلات فيه نظر بل تعتبر معاصيه كلها (قوله تعيين كفؤ آخر) وان كان معينها يبذل اكثر من مهر المثل كما صرح به الامام وقوله أولى من تعبيره بالاب لان عبارة الاصل توهم ان الجد لا يزوج وان الاب يزوج الثيب لكفؤ غير من عينته وليس مرادا ع ش

*(فصل فى موانع ولاية النكاح) أى وغيرهما من قوله ولمجبر الخ (قوله يمنع الولاية) أى الشاملة للسيدية بدليل قوله نعم لو ملك الخ أى الولاية الخاصة لما تقرر أنه لو نداب على الولاية العظمى رقيق أو محجور عليه بسفه أو صبى مميز لا كافر كان له ان يزوج بها كالمرأة وحيث اريد الولاية الخاصة لا يحسن استثناء الامام الاعظم

من الفسق وكان يتبين اسقاطه وخرج بالولاية الوكالة فيجوز ان يكون الرقيق وكيلا في القبول دون الايجاب ح ل ومثله السفيه م ر (قوله لنقصه) أى الرق أى صاحبه (قوله المبعض) ومثله المكاتب بل أولى لتمام ملكه لكن باذن سيده شرح م ر (قوله من انه) أى المبعض وعبارة م ر بناء على ان السيد يزوج أمته بالملك الخ وقوله لا بالولاية يقتضى ان الولاية غير شاملة للملك وحينئذ يكون الاستدراك صوريا وعبارة ح ل فالولاية تطلق في مقابلة الملك والسيدية كما هنا وتطلق على ما يشمل السيدية كما في الترجمة فالاستدراك في الجملة كما قدمناه وقوله في الجملة أى صوريا وهذا على الاحتمال الاول (قوله خلافا لما أفتى به البغوى) أى من أنه لا يزوج أصلا ح ل وع ن (قوله لسلبه العبارة) أى عبارته كالعقود الواقعة منه واقواله وأفعاله الا ما استثنى شيخنا (قوله وتغليبا لزمن الجنون) أى على زمن الافاقة فكأن الكل جنون وهو علة للغاية قال سم قد يتوهم من هذا التعليل انسلاب ولايته حال افاقته وليس مرادا انما المراد بالتغليب انه لا تنتظر افاقته قال في شرح الروض واذا قصر زمن الجنون جدا كيوم في سنة فظاهر انها لا تنتقل الولاية بل تنتظر الافاقة كنظيره في الحضانة شوبرى (قوله فيزوج الابعد في زمن جنون الاقرب) هذا يغنى عنه قوله الآتى وينقلها كل لابعد واغا نبه عليه هنا لاجل قوله دون افاقته ولحكاية مقابله ونبه عليه أيضا في الفاسق لحكاية المقابل تأمل (قوله دون افاقته) فلا يزوج فيها وان قلت جدا فلو وكل الاقرب في زمن الافاقة اشترط ان يوقع الوكيل العقد قبل عود الجنون لانه بعوده ينعزل الوكيل ح ل (قوله لا يزيل الولاية) لانه يغلب زمن الافاقة على زمن الجنون فكان زمن الجنون افاقة شيخنا عزيزى فلا يزوج الابعد في زمن جنون الاقرب على هذا وهو ضعيف (قوله ولو قصر الخ) أشار به الى ان محل الخلاف بين الشرح الصغير وغيره مالم يقل زمن الافاقة جدا كيوم في سنة والا لم تنتظر قطعا فيزوج الابعد في زمن الجنون قولا واحدا باتفاق الشارح الصغير وغيره ومحل الخلاف أيضا مالم يقل زمن الجنون جدا كيوم في سنة والا فتنتظر الافاقة قولا واحدا كما قاله الشوبرى (قوله فهو كالعدم) فلا تنتظر جزما بل للابعد ان يزوج في زمن الجنون نعم انه لو زوج الابعد في زمن تلك الافاقة لم يصح تزويجه ح ل وفي شرح م ر فهو كالعدم أى من حيث عدم انتظاره لا من حيث عدم صحة انكاحه فيه لو وقع ويشترط بعد افاقته صفاؤه من آثر خبل يحمل على حدة الخلق اه وهذا يفهم من قوله الآتى واختلال نظر ولو زوج الابعد ثم اختلف هو والاقرب فقال الاقرب أنت زوجت زمن افاقتى

ولو في مبعض لنقصه فتعبيري بذلك أعم من قوله لا ولاية لرقيق نعم لو ملك المبعض أمة زوجها كما قاله البلقيني بناء على الاصح من انه يزوج بالملك لا بالولاية خلافا لما أفتى به البغوى (وصبى) لسلبه العبارة (وجنون) ولو متقطعا لذلك وتغليبا لزمن الجنون المتقطع فيزوج الابعد في زمن جنون الاقرب دون افاقته وخالف في الشرح الصغير فقال الاشبه ان المتقطع لا يزيل الولاية كالاغماء ولو قصر زمن الافاقة جدا فهو كالعدم كما قاله الامام

(وفسق غير الامام) الاعظم ولو بعضل ثلاث مرات أو أسره لانه نقص يقدح في الشهادة فيمنع الولاية كالرق فيزوج الابعد وقيل لا يمنعها وعليه جماعات لان الفسقة لم يمنعوا من التزويج في عصر الاولين وخرج بزيادتي غير الامام الاعظم فلا يمنع فسقه ولايته بناء على الصحيح من انه لا ينعزل بالفسق فيزوج بناته وبنات غيره بالولاية العامة تفخيما لشأنه (وعبر سفه)

دتر و يجيك بامال وقال الابدبل في زمن جنونك فهو صحيح لم يعمل بقول واحد منهما بل يرجع للزوجين و يعمل بما يتفقان عليه فان اختلفا فالقول قول مدعي الصحة وهو واضح اذا كان هو الزوج وقال بعضهم ينبغي ان يكون القول قول الزوج مطلقا لان العصمة بيده اه ع ش (قوله وفسق غير الامام) ولو تاب الفاسق زوج في الحال وان كان فسقه بالعضل شوبري لان الشرط عدم الفسق لا العدالة وبينهما واسطة م ر كالصبي اذا بلغ ولم تحصل له ملكة تمنعه من ارتكاب الكبائر فلا يقال له عدل ولا فاسق لانه لم يرتكب مفسقا وعبارة ح ل قوله فيمنع الولاية كالرق فيزوج الابعد وعليه لو تاب يزوج حالا ولو كان فسقه بالعضل لان الشرط عدم الفسق لا العدالة ويدل على ذلك قوله صلى الله عليه وسلم لا نكاح الا بولي وشاهدي عدل حيث لم يقيد الولي بالعدالة بخلاف الشاهد فان الشرط فيه العدالة فلا بد فيه من الاستبراء سنة بعد التوبة فلا تلازم بين الولاية والشهادة فيجوز أن يلي ولا يشهد وذلك فيما اذا تاب الولي الفاسق فان له ان يزوج حالا ولا يجوز ان يشهد وكذا لو بلغ الصبي أو أسلم الكافر ولم يوجد منهما مفسق فيزوجان ولا يشهدان لعدم عدالتهما لعدم وجود الملكة ففي ذلك اثبات الواسطة بين الفسق والعدالة والمفهوم من كلام الاستاذ البكري انهما يتصفان بالعدالة فتصح شهادتهما قال سم على حجر وما قاله الاستاذ لا ينبغي العدول عنه قال ع ش ومن الغير القضاة ما لم يولهم ذو شوكة ويعلم بفسقهم اه وعبارة م ر عند قول المصنف في الفصل قبل هذا فالسلطان والمراد بالسلطان هنا وفي ما مر و في ما يأتي الامام ونوابه اه والظاهر ان هذا من جملة قوله وفي ما يأتي بل هو عينه فيكون مخالفا لكلام ع ش (قوله لانه نقص يقدح في الشهادة فيمنع الولاية) يقتضي ان كل ما يقدح في الشهادة يمنع الولاية وليس كذلك لان ارتكاب خارم المروءة نقص يقدح في الشهادة ولا يمنع الولاية ومن ثم لم يقل م ر ولا حجر بهذا التعليل ولان انتفاء العدالة يقدح في الشهادة ولا يمنع الولاية لان الشرط في الولي عدم الفسق كما مر (قوله وقيل لا يمنعها) ولو كان لو سلبناه الولاية انتقلت الى حاكم فاسق أبقيناه على ولايته قال ابن عبد السلام ولا سبيل الى الفتوى بغيره قال الامام النووي وهو حسن و ينبغي العمل به والمعتمد انتقالها له اي للحاكم الفاسق زي و ح ل وشرح م ر (قوله فيزوج بناته بالولاية العامة) يقتضي هذا انه لا يكون مجبرا معتمد فلا يزوج بنته الصغيرة ولا الكبيرة البكر الا باذنها ونقل عن شيخنا انه مال الى انه يكون مجبرا اه وكتب أيضا اي حيث لا ولي غيره لبناته وبنات غيره لان الولاية الخاصة مقدمة

بأن بلغ غير رشيد أو بذر بعد رشده ثم حجر عليه لانه لنقصه لا يلي أمر نفسه فلا يلي أمر غيره وقضية كلام الشيخ أبي حامد وغيره انه لا يعتبر الحجر وجزم به ابن أبي هريرة ورجحه القاضي مجلي وابن الرفعة واختاره السبكي أما حجر المفلس فلا يمنع الولاية لكمال نظره والحجر عليه لحق الغرماء لا لنقص فيه (واختلال نظر) بهرم أو غيره كخبل وكثرة أسقام لعجزه عن البحث عن أحوال الازواج ومعرفة الكفء منهم واقتصاري على ماذكر أولى من تقييده بهرم أو خبل (واختلاف دين) لانتفاء الموالاة فلا يلي كافر مسلمة ولو كانت عتيقة كافرة كافر ولا مسلم كافرة نعم لولي السيد تزويج أمته الكافرة كالسيد الآتي بيان حكمه وللقاضي تزويج الكافرة عند تعذر الولي الخاص كما علم مما مر ويلي كافر لم يرتكب محظورا في دينه كافرة ولو كانت عتيقة مسلمة كافر أو اختلف اعتقادهما فيلي اليهودي النصرانية والنصراني اليهودية كالارث ولقوله تعالى والذين كفروا بعضهم أولياء بعض (وينقلها) أي الولاية (كل) من المذكورات (لابعد)

على العامة واذا كان فاسقا وله أب غير فاسق زوجهن أو ودع ذلك لو كن أعز بناته أبكارا الا يحتاج لاذنهن لانه أب وعليه فليس بالولاية العامة المحضة والظاهر ان الام لو تولت الامامة العظمى لا تزوج من ذكر الا بالاذن لانها لا تكون مجبرة ح ل (قوله بأن بلغ غير رشيد) أي في ماله اما من بلغ غير رشيد بالفسق فهو داخل في الفاسق وتقدم حكمه ع ش وفيه على م ر والمراد ببلوغه رشيدا ان يمضي له بعد بلوغه زمن لم يحصل فيه ما ينافي الرشد بحيث تقضي العادة برشد من مضى عليه ذلك من غير تعاطي ما يحصل به الفسق لا مجرد كونه لم يتعاط مفسقا وقت البلوغ بخصوصه (قوله ثم حجر عليه) فان لم يحجر عليه صح تزويجه كبقية تصرفاته ح ل (قوله انه لا يعتبر الحجر) ضعيف وقال ع ن فمجرد السفه يمنع من الولاية وان لم يحجر عليه وهذا ضعيف بالنسبة لمن بذر بعد رشده ولم يحجر عليه (قوله كخبل) بسكون الموحدة الجنون وشبهه كالهوج والبله وبفتحها الجنون فقط كما يفيده كلام المصباح فيكون ذكره بعد الجنون على الاول من ذكر العام بعد الخاص وقال ع ش الخبل فساد في العقل والمشهور فتح الباء (قوله وكثرة أسقام) استشكل الرافعي عدم انتظار زوال الاسقام حيث قال لا يبعد ان يقال سكون الالم ليس بابعد من افاقة المغمى عليه فاذا انتظرت الافاقة في الاغماء وجب ان ينتظر السكون هنا ويتقيد بعدم الانتظار ويجوز ان يقال يزوج السلطان لا الابعد كما في الغائب وأجاب ابن الرفعة عن الاول بأن الاغماء له أمد ينتظر يعرفه الاطباء فيحصل مرة بخلاف سكون الالم وعن الثاني بعدم بقاء الاهلية مع الالم اذ لا أهلية مع دوام الالم بخلاف الغيبة ح ل وزي (قوله كما مر) أي في قوله وما استثنى الخ ح ل (قوله لولي السيد) سواء كان السيد الذكر مسلما أو كافرا لان السيد وان كان ذكرا يزوج أمته الكافرة فقام وليه مقامه أو كان السيد انثى مسلمة بخلاف الكافرة فليس لوليها المسلم ان يزوجها أي أمتها الكافرة لانه لا يزوج موليته الكافرة ح ل (قوله وللقاضي) معطوف على قوله لولي السيد (قوله كما مر) أي من قوله فالسلطان فانه شامل لتزويج المسلمة والكافرة ح ل (قوله ويلي كافر) مستأنف وقوله شيئا رأى مفسقا قال م ر وأما المرتد فلا يلي بحال ولا يزوج أمته بملك كما لا يتزوج (قوله فيلي اليهودي النصرانية) صورتها ان يتزوج نصراني يهودية أو عكسه فتلد منه بنتا فتخير اذا بلغت بين دين أبيها وامها فتختارها أو تختاره ح ل (قوله كالارث) منه يؤخذ انه لا يزوج الحربي ذمية ولا عكسه ومثل الذمي المعاهد ح ل (قوله وينقلها كل) تعبيره بالنقل بالنسبة للصبا والجنون واختلاف الدين الاصلي فيه مسامحة

لان

لان النقل فرع الثبوت وهي لا تثبت لهؤلاء الا ان يقال ضمن ينقلها معنى يثبتها فاطلق الملزوم وأراد اللازم تأمل أو هو مستعمل فى حقيقته ومجازه (قوله ولو فى باب الولاء) أى ولو كان النقل للابعد فى باب الولاء شيخنا (قوله لاعمى) معطوف على كل وكان الاولى ان يجعل معطوفا على رق أى يمنع الولاية رق لاعمى الا ان يقال هما أى المنع والنقل متلازمان ولا يجوز للقاضى ان يفوض اليه أى الاعمى ولاية عقد من العقود بأن يقول له وليتك أمر هذا العقد بخلاف توكيله بأن يقول له وكلتك فى هذا العقد فانه صحيح كما سيذكره واذا عقد وكل فى قبض المهر واذا عقد على معين انعقد بمهر المثل فى ذمته ع ن وينقلها الخرس حيث لا اشارة مفهمة ولا كتابة لا يوكل بها والا فلا ح ل وانظر ما الفرق بين تزويج الاعمى حيث يصح وبين بيعه مثلا مع ان التعليل المذكور هنا يأتى فى البيع ونحوه وأيضا النكاح يحتاط له ويمكن الفرق بأن البيع يحتاج لرؤية المبيع (قوله ولا اغماء) ولا سكر بلا تعد ح ل (قوله وان دام اياما) أى ثلاثة فادونها وان دعت حاجتها الى النكاح فى ذلك زوج السلطان فان زاد على ثلاث زوج الابعد ولو اخبر أهل الخبرة بان مدته تزيد على ثلاثة زوج الابعد من اول المدة ح ل ومثله سم على حجر قال ع ش ثم لو زوج الابعد اعتمادا على قول أهل الخبرة فزال المانع قبل مضى الثلاثة بان بطلانه قياسا على ما لو زوج الحاكم لغيبة الاقرب فبان عدمها والظاهر ان المراد بأهل الخبرة واحد منهم سم اه وقول ح ل فان دعت حاجة الى النكاح فى ذلك زوج السلطان مخالف لما فى شرح م ر ونص عبارته فان دعت حاجتها الى النكاح فى زمن الاغماء أو السكر فظاهر كلامهما عدم تزويج الحاكم لها وهو كذلك خلافا للمتولى اه وقول ح ل ثلاثة أيام فاقل مثله م ر خلافا للرازى حيث قال المعتمد انه اذا كان دون الثلاث انتظر والا انتقلت للابعد وعزاه لم رأى فى غير الشرح والمعتمد الاول (قوله ولا يعقد وكيل محرم) لان موكله لا يملكه فهو أولى (قوله لانه سفير) أى رسول بين الزوج والولى وقوله محض أى غير مشوب بكونه داخلا فى العقد وكتب أيضا قوله محض أى لم تعد عليه فائدة من عقد التزويج بخلاف غيره فانه قد يقع له العقد فى بعض الصور كما مر فى الوكالة ولو وكله حال الاحرام ليعقد له بعد التحلل او اطلق وعقد بعد التحلل جاز شيخنا (قوله والوكيل لا ينعزل باحرام موكله) هذه الجملة كالتعليل لقوله ليعقد بعد التحلل وعبارة شرح م ر فيعقد بعد التحلل لانه لا ينعزل به (قوله بعد التحلل) أى الثانى ولو عقد الوكيل واختلف الزوجان هل وقع قبل الاحرام أو بعده صدق مدعى الصحة بيمينه لان الظاهر فى العقود الصحة

ولو فى باب الولاء حتى لو اعتق شخص أمة ومات عن ابن صغير واخ كبير كانت الولاية للاخ خلافا لمن قال انها للحاكم وذكر انتقالها بالفسق واختلاف الدين من زيادتى (لاعمى) فلا ينقلها لحصول المقصود معه من البحث عن الاكفاء ومعرفتهم بالسماع (و) لا (اغماء) بل ينتظر زواله (وان دام اياما) لقرب مدته (ولا احرام) بنسك لكنه يمنع الصحة كما مر فلا يزوج الابعد بل السلطان كما مر (ولا يعقد وكيل محرم) من ولى أو زوج (ولو) كان الوكيل (حلالا) لانه سفير محض فكان العاقد الموكل والوكيل لا ينعزل باحرام موكله فيعقد بعد التحلل ولو احرم السلطان أو القاضى فلخلفائه ان يعقدوا الانكحة كما جزم به الخفاف وصححه الرويانى وغيره لان تصرفهم بالولاية لا بالوكالة

(ولمجبر توكيل بتزويج موليته وإن لم تأذن ولم يعين) في التوكيل (زوج) إذ اختلفت الأغراض باختلاف الأزواج لأن
شفقة الولي تدعوه إلى أن لا يوكل إلا من يثق بحسن نظره واختياره (وعلى الوكيل) حيث لم يعين له زوج
(احتياط) فلا يصح تزويجه غير كفؤ ولا كفؤا مع طلب أكفأ منه (كغيره) أي غير المجبر بأن لم يكن أبا ولا جدا أو كانت موليته ثيبا فله أن يوكل بتزويجها وإن لم تأذن في التوكيل ولم يعين زوج وعلى الوكيل الاحتياط (إن لم تنهه) عن توكيل (وأذنت) له (في تزويج وعين من عينته) إن عينت والتقييد الأخير من زيادتي فإن نهته عن التوكيل أو لم تأذن في التزويج أو لم يعين في التوكيل من عينته لم يصح التوكيل أما في الأولى فلأنها إنما تزوج بالإذن ولم تأذن في تزويج الوكيل بل نهته عنه وأما في الثانية فلأنه لا يملك التزويج بنفسه حينئذ فكيف يوكل غيره فيه وأما في الثالثة فلأن الإذن المطلق مع أن المطلوب معين فاسد فعلم من الأولى أنه إنما يوكل فيما إذا قالت له زوجني ووكل بتزويجي أو زوجني أو وكل بتزويجي وله تزويجها في هذه بنفسه إذ بعد منعه عما له التوكيل فيه فإن نهته عن التزويج فيها بنفسه لم يصح الإذن لأنها منعت الولي وردت التزويج إلى الوكيل الأجنبي
فأشبه الإذن له ابتداء (وليقل وكيل ولي) لزوج (زوجتك بنت فلان) فيقبل (و) ليقل (ولي
ولان)

س ل (قوله ولمجبر توكيل بتزويج موليته) ولو زال إجبار وبعد الوكالة بأن زالت بكارتها بوطء في قبلها هل تبطل الوكالة أو تبقى ولا تزوج إلا بإذن للولي الأوجه الأول وهو واضح عند عدم الإذن للولي وأما لو أذنت له فيستصحب حرره ح ل ولو قال زوج لي فلانة من أبيها فمات الأب وانتقلت الولاية للأخ فهل تبطل الوكالة أو يقبل من الأخ قال الزركشي الظاهر المنع ح ل (قوله وإن لم تأذن) أي في التوكيل وهو شامل لما إذا نهته عنه وصنيعه يقتضيه ح ل وع ش (قوله الأغراض) أي أغراض الأولياء والزوجات (قوله فلا يصح تزويجه غير كفؤ) ولا بزوج بمهر المثل وثم من يبذل أكثر منه أي فيحرم عليه ذلك وإن صح العقد بخلاف البيع فإنه يتأثر بفساد المسمى ولا كذلك النكاح وقوله ولا كفؤ الخ لأن تصرفه بالمصلحة وهي منحصرة في ذلك وإنما لم يلزم الولي الأكفاء لأن نظره أوسع من نظر الوكيل ففوض الأمر إلى ما يراه أصلح شرح م ر وقوله فلا يصح تزويجه غير كفؤ به إن هذا ليس احتياطا لأنه يكون في أمر كمال وتزويج الكفؤ شرط صحة إلا أن يقال المراد بالاحتياط فعل الأمر المطلوب سواء كان شرط صحة أو كمال وقوله مع طلب أكفأ أي مع كون شخص أكفأ منه طالبا لها فهو مصدر مضاف لفاعله مع حذف المفعول أي مع طلب الأكفاء إياها (قوله كغيره) دخل فيه القاضي فله التوكيل ولو لا في ح ل (قوله ولم يعين زوج) لا منها ولا منه (قوله إن لم تنهه) أي غير المجبرة (قوله وأذنت له) أي قبل التوكيل فاندفع ما يقال إن الإذن شرط في صحة تزويجه فكيف يجعل شرطا في صحة التوكيل (قوله أو لم يعين في التوكيل من عينته) أي بأن لم يعين أصلا أو عين خلاف من عينته لكن تعليله الآتي بقوله فإن الإذن المطلق الخ قاصر على الصورة الأولى إلا أن يقال المراد منه الإذن المطلق عمن عينته وهذا شامل لهما (قوله لم يصح التوكيل) ويلزم منه عدم صحة النكاح وإن زوجها لمن عينته س ل ونقل عن م ر الصحة اعتبارا بما في الواقع ومحله ما لم يكن الموكل الحاكم بأن لم يكن ولي إلا الحاكم وأمر رجلا بتزويجها قبل استئذانها أي ثم أذنت بعد التوكيل فإنه يصح ح ل (قوله فلأن الإذن) أي من الولي وقوله المطلق أي عن تعيين من عينته وقوله مع أن المطلوب أي لها (قوله فعلم من الأولى) مراده بها القيد الأول من القيود الثلاث وهو قوله إن لم تنهه لأن عدم النهي صادق بالصور الثلاث المذكورة وأنث الأولى نظرا لكون القيد كلمة أو جملة ولا يصح أن يراد بالأولى قوله في الشارح فإن نهته لأن ما ذكره لا يعلم منها تأمل (قوله لم يصح الإذن) نعم إن دلت قرينة ظاهرة على أنها إنما قصدت إجلاله صح كما بحثه الأذرعي شوبري (قوله بنت

فلان) وان لم يقل موكلى قال س ل وقضيته جواز الاقتصار على اسم الاب ومحله ان كانت مميزة بذكر الاب والا فلا بد ان يذكر صفتها او يرفع نسبها الى ان ينتفى الاشتراك كما يؤخذ من كلام الجرجانى (قوله لوكيل زوج) ولو كانا وكيلين قال وكيل الولى زوجت بنت فلان بن فلان وقال وكيل الزوج ماذكر اه حجر مر ل (قوله فيقول وكيله الخ) قد يفهم من قوله فيقول انه لا يجوز تقديم القبول على الايجاب كقول وكيل الزوج قبلت نكاح بلانة بنت فلان فيقول الوكيل زوجتها له وليس مرادا فان الذى جزم به فى الروضة الجواز س ل (قوله قبلت نكاحها له) المراد بالنكاح هنا الانكاح وهو التزويج لانه هو الذى يقبله الزوج لان النكاح المركب من الايجاب والقبول يستحيل قبوله كما تقدم عن م ر (قوله بما ذكر فى الاولى) وهو قوله زوجتك بنت فلان (قوله اذا علم الشهود والزوج الوكالة) ولو باخبار الوكيل كما يعلم من كلامه وانما لم يكتف باخبار الرقيق ان سيده اذن له فى التجارة لانه متهم باثبات الولاية لنفسه لا يقال هذا بعينه جار فى الوكيل لانا نقول الوكيل لم يثبت وكالته بقوله بل هى ثابتة بغير قوله بخلاف الرقيق ح ل ومثله شرح م ر وكتب الرشيدى عليه قوله لان الوكيل لم يثبت الخ اى لانه لم يقع منه الا العقد المذكور ومضمونه ماذكر ولم يقع منه انه قال قبل ذلك انا وكيل فلان كما قال الرقيق قد اذن لى سيدى (قوله والا فيحتاج الوكيل) اى لجواز المباشرة والا فيصح العقد مع الجهل بالوكالة و يحرم لان العبرة فى العقود بما فى نفس الامر كما قاله م ر ل وقوله فيهما اى فى الصورتين (قوله وعلى أب) وان لم يكن مجبرا كما سيأتى ومثل الاب السلطان عند فقده او تعذر الوصول له او امتناعه دون بقية الاقارب ولو وصيا (قوله تزويج ذى جنون) اى واحدة فقط وتعويلهم على الحاجة يقتضى اعتبار التعدد به قال الاسنوى ورد بان الاحتياج الى ما زاد على الواحدة نادر فلا يلتفت اليه وسيأتى عن شيخنا ان هذا بالنسبة للوطء واما بالنسبة للخدمة فيزاد بقدرها ح ل (قوله من ذكر أو انثى) ومؤن النكاح فى تزويج الذكر من ماله لا من مال الاب ع ش فان لم يكن له مال فهل تكون فى مال الاب او على مياسير المسلمين او فى بيت المال حرر والظاهر انها فى مال الاب فان لم يكن له مال فعلى بيت المال فان لم يكن فعلى مياسير المسلمين (قوله بكبر) اى مع كبر اى بلوغ بكرا او ثيبا ح ل (قوله لحاجة) وان لم تكن ظاهرة ح ل (قوله بظهور) الباء السببية والباء بعدها فى المواضع الثلاثة للتصوير (قوله عند اشارة عدلين) عبارة شيخنا عدل والظاهر ان المراد عدل الرواية ح ل وقال خ ط وغيره عدل شهادة وكذا عدل واحد على

لوكيل زوج زوجت بنتى فلانا فيقول) وكيله (قبلت نكاحها له) فان ترك لفظة له لم يصح النكاح وان نوى موكله لان الشهود لا اطلاع لهم على النية وعلى الاكتفاء بما ذكر فى الاولى اذا علم الشهود والزوج الوكالة وفى الثانية اذا علمها الشهود والولى والا فيحتاج الوكيل الى التصريح فيهما بها (وعلى أب) وان علا (تزويج ذى جنون مطبق) من ذكر او انثى (بكبر لحاجة) اليه بظهور امارات التوقان او بتوقع الشفاء عند اشارة عدلين من الاطباء

الخطيب (قوله أو باحتياجه) أى ذى الجنون أى للخدمة لا لتمتع وتعين زوجته ولو مسرا مر بعضة بخدمها ولا يتقيد بمن يجب اخدامها وكتب أيضا لان الزوجة وان لم يلزمها خدمة الزوج وانها لو وعدت بذلك قد لا تفى به الا ان داعية طبعها تقتضى ذلك فاكتفى به ح ل (قوله وليس فى محارمه) أى والحال انه ليس فى محارم ذى الجنون ح ل (قوله ومؤنة النكاح أخف الخ) أى والحال ان مؤنة النكاح الخ وهذا راجع الى جميع الصور أى التوقان والشفاء وحاجة الخدمة فان كانت زائدة أو مساوية سقط الوجوب وخيرفى المساواة ح ل والمراد بمؤنة النكاح المهر والكسوة وفصل التمكين ونفقة يوم وليلة عزيزى (قوله فان تقطع الخ) الانسب تأخيره بعد قوله وخرج ولعله قدمه لان حكمه مخالف لحكم المفاهيم المذكورة بعد (قوله لم يزوجا الخ) مفهومه انهما لا يزوجان ما داما مجنونين وان أضرهما عدم التزويج ولعله غير مراد بل المدار على التضرر وعدمه كما فى حجر اه ع ش باختصار وقوله حتى يفيقا ظاهره وان قل زمن الافاقة جدا أى حيث كان يسع الايجاب والقبول ح ل والظاهر ان تزويجهما واجب للحاجة مع السكر فيكون قوله مطلق قيدا فى تزويجه حال الجنون م ر وقوله ويأذنا المراد باذن الذكر توكيله أو تزويجه بنفسه (قوله ان ذلك) أى قوله لم يزوجا الخ (قوله ويشترط) راجع لكل من الذكر والانثى م ر ولا بد أن تستمر افاقتهما الى تمام العقد وقوله حال الافاقة أى التى أذنت فيها لان طرو الجنون يبطل الاذن وهو فى الذكر واضح واما فى الانثى فقد يتوقف فيه ولو أذنت للولى فجن ثم أفاق هل يبطل الاذن أو تعود الولاية بالصفة التى كانت عليها وهى الاذن م ر ح ل أى فلا يحتاج الى اذن جديد اه (قوله والصغير) أى الشامل للصغيرة (قوله وان احتاج لخدمة) أى ان وجد من يقوم بها غير الزوجة والا وجب تزويجه اه ح ف (قوله فلا يلزم تزويجهم) وان ظهرت الغبطة فى ذلك لعدم الحاجة مع ما فى النكاح من الاخطار والمؤن وبه فارق وجوب بيع ماله عند الغبطة حجر م ر ل وكتب ع ش قوله فلا يلزم تزويجهم بل لا يجوز فى المجنون الصغير (قوله وان جاز فى بعض ذلك) من ذلك تزويج الصغيرة المجنونة ولو ثيبا للمصلحة ح ل ومنه تزويج العاقل الصغير لمصلحة ويمتنع فى الصغير المجنون والكبير المجنون لغير حاجة وكذلك فى المجنونة الكبيرة اذا فقدت الحاجة والمصلحة اه من خط شيخنا ح ف (قوله فى الفصل الاخير) أى من الفصول التى ذكرها فى كتاب النكاح وهى سبعة اه شيخنا (قوله وعدم التقييد الخ) هذه الزيادة فى بعض النسخ وفى بعضها اسقاطها وهو أولى لان عدم التقييد لا يعد زيادة فهى زيادة عدم أو عدم زيادة شوبرى وأجيب بأن مراده ما أفاده

أو باحتياجه للخدمة وليس فى محارمه من يقوم بها ومؤنة النكاح أخف من مؤنة شرى أمة أو باحتياج الانثى لمهر أو نفقة فان تقطع جنونهما لم يزوجا حتى يفيقا ويأذنا ومعلوم ان ذلك فى غير البكر ويشترط وقوع العقد حال الافاقة وخرج بذكر العاقل الصغير وان احتاج للخدمة والصغير وان احتاج للخدمة وذو جنون لا لحاجة له الى نكاح فلا يلزم تزويجهم وان جاز فى بعض ذلك كما سيأتى فى الفصل الاخير وتعبيرى بالاب أولى من تعبيره بالمجبر لان الحكم منوط بمن له ولاية وان لم يكن مجبرا وقولى مع التصريح بالحاجة فى الانثى وعدم التقييد بثلثه وما فى الذكر من زيادتى

عدم التقييد وهو التعميم من زيادته (قوله وعضل ولى الخ) وبالامتناع يصير آثما وليس للسلطان ان تزوج الآن ح ل وهذا يخالف ما تقدم انه يزوج عند عضل الولى دون ثلاث (قوله من سألته) أى اذا عينت زوجا كفؤا أو خطبها أكفاء وطلبت التزويج من واحد منهم اما اذا لم يخطبها أحد فلا يلزمه اه س ل (قوله ولئلا يتواكلوا) كشاهدين معهما غيرهما طلب منهما الاداء شرح م ر (قوله أوليائه) أى من النسب بدليل ما يأتى (قوله وأذنت لكل منهم) أى بانفراده أو قالت أذنت فى فلان فمن شاء منكم فليزوجنى منه شرح م ر وقال ح ل وكذا لو قالت رضيت بفلان زوجا أو أذنت لأحدهم أى مبهما ولو عينت بعد ذلك واحدا منهم للتزويج لم ينعزل الباقون (قوله برضاهم) أى معه فان امتنع الكل زوج السلطان بالعضل شرح م ر (قوله أى برضا باقيهم) ندبا ان كان الزوج كفؤا ووجوبا ان كان غير كفؤ ح ل (قوله ولا يتشوش) أى ولئلا يتشوش فهو بالنصب (قوله ومعلوم الخ) تقييد لقول المتن سن افقههم الخ (قوله ثم عصبتهم) أى من له حق الولاء منهم وقوله يجب اجتماعهم أى لانهم كولى واحد (قوله ولو بوكالة) قضية ما قبل الغاية جواز اجتماعهم على تزويجها وفيه ان كلا منهم لا يستقل بتزويج حصته فلا يملك العقد عليها وليس له ان يضم اليها حصة غيره لانه فيها فضولى الا ان يكون المراد بما قبل الغاية ان يزوجها احدهم باذن الباقين وبما بعدها توكيلهم أجنبيا فليتأمل شوبرى والصورة التى بحث فيها الشوبرى ذكرها ع ش على م ر وقررها شيخنا ح ف فقال أو يزوجها الكل بأن يقولوا زوجناك فلانة والظاهر انه يشترط فراغهم من الحرف الاخير معا وانظر لو امتنع أحدهم من التزويج هل تنتقل الولاية للحاكم لان الشرط اجتماعهم تردد فيه سم والظاهر ان الحاكم يقوم مقام العاضل فيزوج مع البقية (قوله من عصبة من تعددت عصبته الخ) كان اعتقها اثنان ولأحدهما اخوة وللآخر اخ فقط فيكفى حضور واحد من الاخوة مع هذا الاخ اه شيخنا (قوله فلا يزوجها غيره) لكن باذن الباقين وجوبا ان كان الزوج غير كفؤ وندبا ان كان كفؤا مثل ما مر (قوله وما لو قالت لهم زوجونى) لا يقال هذه عين قول المصنف وأذنت لكل لانا نقول صورة المتن انها أذنت لكل على انفراده كما تقدم عن م ر (قوله فيشترط اجتماعهم) ويحصل ذلك باتفاقهم على واحد منهم يكون تزويجه بالولاية عن نفسه وبالوكالة عن باقيهم أو باجتماعهم على الايجاب ع ش على م ر وانظر ما لو عضل واحد منهم دون ثلاث هل يقوم مقامه الحاكم قياسا على ما تقدم قرر شيخنا فى درسه انه لا بد من اجتماع السلطان مع الباقى من الـ

(و) على (ولى) أصلا كان أو غيره تعين أو لم يتعين كاخوة (اجابة من سألته تزويجها) تحصينا لها ولئلا يتواكلوا كما يأتى اذا لم يتعين فلا يعضلونها (واذا اجتمع أولياء فى درجة وأذنت لكل) منهم (سن) ان يزوجها (افقههم) بباب النكاح لانه أعلم بشرائطه (فأورعهم) لانه أشفق وأحرص على طلب الحظ (فأسنهم) لزيادة تجربته (برضاهم) أى برضا باقيهم لتجتمع الآراء ولا يتشوش بعضهم باستيثار البعض ومعلوم ان المعتقين ثم عصبتهم يجب اجتماعهم فى العقد ولو بوكالة نعم يكفى واحد من عصبة من تعددت عصبته مع عصبة الباقى وخرج باذنها لكل ما لو أذنت لاحدهم فلا يزوجها غيره وما لو قالت لهم زوجونى فيشترط اجتماعهم وذكر الاورع والترتيب من زيادتى (فان تشاحوا) بأن قال كل منهم أنا الذى أزوج (واتحد الخاطب

(قوله أقرع بينهم) أى اقرع السلطان أوغيره لكن الاول أولى ح ل (قوله خبر فان تشاحوا) رواية أبي داود فان تشاجروا ع ش (قوله فمحمول على العضل) ان كان مراده بالعضل دون ثلاث زوج السلطان بطريق النيابة عنهم وان كان ثلاث مرات انتقلت الولاية للابعد ان كان والا زوجها السلطان بطريق الولاية العامة (قوله بأن قال كل لا ازوج أو زوج أنت) كذا صوبه الزركشي قال الشهاب عميرة وهو واضح ليلايم معنى الحديث ح ل (قوله أو زوجها مفضول) مفرع على قوله سن اقدمهم وعلى قوله أقرع بدليل ما بعده (قوله صح تزويجه) وكذا لو بادر أحدهم قبل القرعة فزوج فانه يصح قطعا شرح م ر (قوله فانها انما تزوج الخ) هذا لا يناسب مفهوم المتن لان المناسب له ان يقول فان تعدد الخاطب لا يقرع وقوله ممن ترضاه والظاهر ان المزوج لها هو الذى خطبها الزوج منه وكذا قوله أمر الحاكم الخ فان كان قد خطبها من الكل أو من نفسها فن يزوجها منهم والظاهر انه يقرع فيكون المفهوم فيه تفصيل (قوله بتزويج أصلحهما) قضيته انه لو استقل واحد بتزويجها من أحدهما من غير أمر الحاكم لم يصح وان كان هو الاصلح ع ش (قوله أو أحدهم زيدا والآخر عمرا) أى وقد أذنت لكل منهما ان أذنت لاحدهما فقط كان تزويجه هو الصحيح والآخر هو الباطل وقوله وكانا كفؤين فان كان أحدهما غير كفء ولم يسقطوا الكفاءة فهو الباطل وقوله أو اسقطوا الكفاءة أى الزوجة والاولياء ويحصل اسقاطها برضاها مع رضى الولى بغير كفء كما سيأتى فى قوله زوجها غير كفء برضاها ولى الخ وقوله وعرف سابق أى ببينة أو تصادق معتبر والا بطلا مطلقا الا ان كان أحدهما كفؤا أو رضينا فى اذنها فنكاحه الصحيح وان تأخر شرح م ر وحجر (قوله فلا يحل لواحد الخ وان طال عليها الامر كزوجة المفقود قال حجر نعم بحث الزركشى كالبلقينى انها عند اليأس من التبين تطلب الفسخ من الحاكم ويجيبها اليه للضرورة وكالفسخ بالعيب وأولى اه شرح م ر وعبارة ح ل قال فى الوسيط ولا يبالى بضررها طول العمر قال الزركشى وهو مشكل فالتحقيق ان محله اذا رجى زوال الاشكال والا فيجب الفسخ أى اذا طلبته دفعا للضرر لان النكاح يفسخ بالعيب وضرره دون هذا اه ولا يطالب واحد منهما بمهر والنفقة عليهما نصفين بحسب حالهما ويرجع المسبوق على السابق ان نوى الرجوع أو انفق باذن الحاكم ان وجد أو باشهاد ان فقد الحاكم ونقل شيخنا عن والده ما يفيد ان من الزمه الحاكم بالانفاق لا يرجع بما أنفقه لان اللازم لشخص لا يرجع به على غيره أى حاكم يرى الالزام بذلك فان كان لا يرى الزامه به رجع وقوله يرجع

أقرع) بينهم وجوبا قطعا للنزاع فمن خرجت قرعته زوج ولا تنتقل الولاية للسلطان وأما خبر فان تشاحوا فالسلطان ولى من لا ولى له فمحمول على العضل بأن قال كل لا ازوج (فلو زوجها مفضول) صفة أو قرعة فهو أعم من قول الاصل غير من خرجت قرعته (صح) تزويجه للاذن فيه وفائدة القرعة قطع النزاع بينهم لا نفى ولاية من لم تخرج له ولو خرج بزيادتى واتحد خاطب ما اذا تعدد فانها انما تزوج ممن ترضاه فان رضيتهما أمر الحاكم بتزويج أصلحهما كما فى الروضة وأصلها عن البغوى وغيره وجزم به فى الشرح الصغير (أو) زوجها (أحدهم زيدا وآخر عمرا) وكانا كفؤين أو اسقطوا الكفاءة (وعرف سابق ولم ينس فهو الصحيح) وان دخل بها المسبوق (أو نسى وجب توقف حتى يتبين) الحال فلا يحل لواحد منهما وطؤها

المسبوق على السابق فيرجع عليه بما غرمه وهذا ظاهر اذا كانا فقيرين أو غنيين فان كان أحدهما فقيرا والآخر غنيا فان ثبتت الفقير رجع عليه الغني بما يكمل نفقة المعسرين ورجع عليها بالباقي وان ثبتت الغني رجع عليه بما غرمه ورجعت هي بما يكمل نفقة الموسرين كما يؤخذ من ع ش على م ر (قوله ولا الثالث نكاحها) فلو مات أحدهما وقف ارث زوجة أو هي فارث زوج (قوله وتنقضي عدتها الخ) راجع لصورتي الموت بخلاف صورتي الطلاق لا عدة فيهما لانه قبل الدخول (قوله ولم تتعين سابق) وأيس من تعينه كما أشار اليه بعد عن (قوله أو جهل السبق والمعية) بأن لم يعلم هل سبق أحدهما أو وقعا معا فلا يجبر ويستحب في الصورة الثالثة ان يقول القاضي فسخت نكاح السابق منهما أو يأمرهما أو أحدهما بالتطليق ليكون نكاحها على يقين الصحة وتثبت للقاضي هذه الولاية في هذه الصورة للضرورة قاله المتولي وغيره وكذا يستحب له في الصورة الثانية كما في حج اه س ل (قوله بطلا) أي ظاهرا وباطنا في المعية المحققة وظاهرا فقط في غيرها وعبارة شرح م ر وحج والحكم ببطلانهما انما هو في الظاهر حتى لو تبين السابق بعد فهو الزوج ومحله ان لم يجر من الحاكم فسخ والا انفسخ باطنا حتى لو تبين السابق فلا زوجية (قوله لعدم تعين السابق) علة لعله وقوله في السبق المحقق أي في الصورة الثانية وقوله أو المحتمل أي في الاخيرة وقوله ولتدافعهما في المعية المحققة أي في الصورة الاولى وقوله أو المحتملة أي في الاخيرة اه شيخنا (قوله يجب التوقف) معتمد (قوله فلو ادعى كل) أي في جميع الصور الا في صورة المعية المحققة وفي السبق اذا ثبت ببينة اه ح ل فهو مفرع على الصورة الثانية بما قبل الا وعلى الاخيرة بما بعدها (قوله وتسمع أيضا على الولي) كأن وكل اثنين ليعقدا زوجها أحدهما زيدا والآخر عمرا ثم ادعى أحدهما انه يعلم سبق نكاحه وهذا نظير لمسئلتنا لان مسئلتنا ان الولي تعدد ومثل تعدده ما لو كان واحدا وتعدد وكيله كما في م ر فاندفع ما يقال ان المجبر لا يكون متعددا والكلام في تعدد الولي وقال ع ن قوله وتسمع أيضا الدعوى على الولي المجبر صغيرة كانت الزوجة أو كبيرة فان أقر الولي فذاك وان أنكر حلف فان نكل حلف الزوج وأخذها وله بعد حلف الولي تحليف الكبيرة ان أنكرت ولا تسمع دعواه على ثيب صغيرة وان قال الولي نكحتها بكرا الا ان كان له بينة بما ادعاه هذا حاصل ما في حج اه (قوله لا تسمع) لان الزوجة من حيث هي زوجة ولو أمة لا تدخل تحت اليد وحينئذ ليس في يد واحد منهما ما يدعيه الآخر ح ل لكن في هذا التوجيه نظر لانه لو كانت علة

ولا الثالث نكاحها قبل ان يطلقاها أو يموتا أو يطلق أحدهما ويموت الآخر وتنقضي عدتها (والا) بأن وقعا معا أو عرف سبق ولم يتعين سابق أو جهل السبق والمعية (بطلا) لتعذر امضاء واحد منهما ولعدم تعين السابق في السبق المحقق أو المحتمل ولتدافعهما في المعية المحققة أو المحتملة اذ ليس أحدهما أولى من الآخر مع امتناع الجمع بينهما ومحله في الثانية اذا لم ترج معرفته والا فيجب التوقف (فلو ادعى كل) من الزوجين عليها (علمها بسبق نكاحه سمعت) دعواه بناء على الجديد وهو قبول اقرارها بالنكاح وتسمع أيضا على الولي المجبر لصحة اقراره به بخلاف دعوى أحد الزوجين على الآخر ذلك لا تسمع

ومع الوتباع عدم الدخول تحت اليد لم تسمع دعوى كل عليها والاصل الولى لعدم دخولها لنفسها تحت يدها تأمل ولو نظر لتعليل الشارح السماع بشمول الاقرار في الاولين لسمعت في هذه أيضا لان اقرار الزوج بالزوجية يقبل كاقرارها كما تقدم تأمل العلة الصحيحة .(قوله فان أنكرت) حلفت حيث كانت أهلا والا بأن كانت خرساء أو معتوهة فسخ العقد اه ح ل (قوله لكل منهما يمينا) ولا يكفيها يمين واحدة لهما وان رضيا بها واذا حلفت بطل النكاحان وقيل بقى التداعي والتحالف بينهما فمن حلف فالنكاح له وان تحالفا بطل النكاحان بحلفهما وجرى على هذا القيل الشيخ في شرح البهجة ح ل (قوله بناء على انه الخ) الاولى تأخيره عن قوله فيغرم لها مهر المثل لانه مبنى عليه لا على التحليف (قوله فتسمع دعواه) أى دعوى الآخر الذى لم تقر له (قوله وله تحليفها) أى بمع التصريح به في المتن توطئة لقوله ومها الخ ولو ذكر هذا التعليل عقب المتن لكان أخصر (قوله فيغرمها مهر المثل) لانها حالت بينه وبين بضعها باقرارها للاول ح ل (قوله وان لم تحصل له الزوجية) أى ما دام الاول حيا والا صارت زوجة للثاني واعتدت للاول عدة وفاة ان لم يطأها والا اعتدت بأكثر الامرين منها ومن ثلاثة اقراء عدة الوطء حيث لم تكن حاملا وحينئذ يمتنع ان يجمع معها اختها أو أربعا غيرها ح ل وم ر وقوله والا صارت زوجة الثاني أى بلا عقد ق ل وفي كونها تصير زوجة للثاني بلا عقد وقفة لانه يحتمل ان يكون مسبوقا ولم يوجد منها اقرار له لا سيما وقد أقرت للاول بسبق نكاحه هكذا قيل وقد يقال لا وقفة أصلا اذ قول المحشي والا صارت زوجة للثاني بلا عقد مرتب على اقرارها للثاني عند ارادة تحليفه لها كما هو ظاهر من كلام الشارح قال العزيزي ولا ترث من الاول عملا باقرارها للثاني ولا من الثاني عملا باقرارها للاول (قوله تولى طرفى عقد) ولا بد ان يقول قبلت نكاحها له كما تقدم في الوكيل وأوجب صاحب الاستقصاء ان يقول وقبلت بالواو فلو تركها لم يصح وضعفه شيخنا تبعا لوالده ح ل (قوله بنت ابنه) أى المجبرة بأن كانت بكرا أو مجنونة فان كانت ثيبا بالغة امتنع ولو بالاذن لانه الآن غير مجبر وغير المجبر لا يزوج بغير الاذن وبالاذن يصير بمثابة الوكيل وتسميته من يزوج الثيب المجنونة البالغة مجبرا خلاف ما تقدم عن الشيخ انه لا يقال له مجبر بل المجبر خاص بمن يزوج البكر ح ل (قوله ابن ابنه الآخر) أى المحجور عليه بسفه أو جنون أو صغر اه ح ل (قوله اذ ليس له قوة الجدودة) بخلاف الجد فان له ذلك وليس له ان يوكل وكيلا في تولى الطرفين فتولى الطرفين من خصائص الجد حتى لو زوج السلطان مجنونا محتاجا بمجنونة لم يتول الطرفين ح ل

(فان أنكرت حلفت) لكل منهما يمينا انها لم تعلم سبق نكاحه (أو أقرت لاحدهما ثبت نكاحه وللآخر تحليفها) بناء على انه لو قال هذا لزيد بل لعمرو يغرم لعمرو فتسمع دعواه وله تحليفها رجاء ان تقر فيغرمها مهر المثل وان لم تحصل له الزوجية (وبجد تولى طرفى عقد في (تزويج بنت ابنه ابن ابنه الآخر) لقوة ولايته (ولا يزوج نحو ابن عم) كمعتق وعصبته (نفسه ولو بوكالة) بأن يتولى هو او وكيلاه الطرفين أو هو أحدهما ووكيله الآخر اذ ليس له قوة الجدودة حتى يتولى الطرفين (فيزوجه مساويه

(قوله زوجه قاض) أى قاضى بلد عامر بخلاف ما إن كان هناك ولى أبعد منه لان ارادة تزويج الولى موليته لنفسه من الصور التى يزوج فيها القاضى كما ذكره (قوله ويزوج قاضيا) أى من لا ولى له غيره لنفسه أو لمجنونه شرح م ر وهذه من جملة افراد ما مر أى ان أراد القاضى ان يتزوج من هو ولى لها لفقد الولى الخاص فلا يتولى الطرفين كما مر (قوله قاض آخر) أى ان كانت الزوجة فى محل ذلك القاضى الآخر س ل (قوله جاز للقاضى تزويجها منه) أى بهذا الاذن اذ معناه فوض أمرى الى من تزوجك اياى شرح م ر بخلاف ما لو قالت له زوجنى من شئت لا يزوجها القاضى بهذا الاذن لان المفهوم منه التزويج باجنبى وهذا واضح حيث لم تقم القرينة على ان المراد بان خطبها فقالت له هذا اللفظ ح ل (قوله بما ذكر) من قوله قاض آخر اه

* (فصـــل فى الكفاءة المعتبرة فى النكاح) * وهى لغة التعادل والتساوى واصطلاحا أمر يوجب عدمه عارا وضابطها مساواة الزوج للزوجة فى كمال أو خسة ما عدا السلامة من عيوب النكاح (قوله لا لصحته) أى دائما وعبارة شرح م ر وهى معتبرة فى النكاح دفعا للعار لا لصحته مطلقا والا لما سقطت بالاسقاط كبقية الشروط بل حيث لا رضى من المرأة وحدها فى جب وعنة ومع وليها الاقرب فى ما سواهما على ما يأتى والحاصل ان الكفاءة شرط لصحة النكاح حيث لا رضى (قوله فلهما اسقاطها) ولو كانت شرطا للصحة لما صح العقد حينئذ والمراد بالسقوط الرضا بغير كفء كما يؤخذ من قوله برضاها (قوله برضاها) نطقا فى غير المجبرة ويكفى السكوت من المجبرة وعبارة شرح م ر برضاها ولو سفيهة كما صرح به فى الوسيط وان سكتت البكر بعد استئذانها فيه معينا أو بوصف كونه غير كفء اه وقول م ر وان سكتت البكر ظاهره وان كانت غير مجبرة بان زوجها غير الاب والجد فليحرر وعبارة البرماوى وسكوتها كاف ان صرح لها بانه غير كفء أو عينه لها أو عينته له والا فلا بد من التصريح باسقاطها لفظا وعلم من كلامه ان عقد الولى كاف عن تصريحه باسقاطها (قوله كأب وأخ) جعلهما م ر مثالين للمنفرد لكون المنهاج لم يذكر الاقرب هنا و بعض جعلهما مثالين لكل من المنفرد والاقرب وهو الظاهر (قوله ورضى باقوهم) أى صريحا وقوله مع أى مع الكراهة واحتج له فى الام بانه صلى الله عليه وسلم زوج بناته ولم يكافئهن أحد وان جاز ان يكون ذلك لاجل ضرورة بقاء نسله ع ن وقال ابن عبد السلام يكره كراهة شديدة من فاسق الا لريبة تنشأ من عدم تزويجها له كان خيف زناه بها لو لم ينكحها أو يسلط فاجرا عليها اه م ر وع ش عليه وعبارة شرح م ر وسيأتى فى باب الخيار ما يعلم منه انه حيث كان

ف) ان تقدم فى درجته زوجه (قاض) بولايته العامة (و) يزوج (قاضيا قاض آخر) ولو خليفته لان خليفته يزوج بالولاية بخلاف الوكيل ولو قالت لابن عم زوجنى من نفسك جاز للقاضى تزويجها منه وتعبيرى بما ذكر أعم من قوله من فوقه من الولاة أو خليفته لشموله من بمائله

(فصل) فى الكفاءة المعتبرة فى النكاح لا لصحته بل لانها حق للمرأة والولى فلهما اسقاطها لو (زوجها غير كفء برضاها ولى منفرد او) أقرب) كأب أو أخ (أو بعض) أولياء (مستوين) كاخوة واعمام (ورضى باقوهم صح) لان الحق لهم بخلاف ما اذا لم يرضوا وخرج بالاقرب والمستوين الابعد

هما له اذن فى معين منها او من الاولياء كفى ذلك فى صحة النكاح وان كان غير كفؤ ثم قد يثبت الخيار وقد لا والحاصل انها متى ظنت كفاءته فلا خيار الا ان بان معيبا أو رقيقا وهذا محمل قول البغوى لو اطلقت الاذن لوليها أى فى معين فبان الزوج غير كفؤ تخيرت ولو زوجها المجبر غير كفؤ ثم ادعى صغرها الممكن صدق بيمينه وبان بطلان النكاح وانما لم يكن القول قول الزوج لانه مدعى للصحة لان الاصل استصحاب الصغر حتى يثبت خلافه ولانه لابد من تحقق انتفاء المانع ولا تؤثر مباشرة الولى العقد الفاسد فى تصديقه لان الحق لغيره مع عدم انعزاله عن الولاية بذلك لانه صغيرة وكذلك تصدق الزوجة اذا بلغت وادعت صغرها حال عقد المجبر عليها بغير الكفؤ اه أى فيستثنى هذا من تصديق مدعى الصحة (قوله عدم رضاه) أى الابعد (قوله لان زوجها له) أى لغير الكفؤ حاكم أى برضاها كما هو الفرض (قوله فلا يصح لما فيه الخ) الا حيث لم يوجد من يكافئها او لم يوجد من يرغب فيها من الاكفاء والا جاز له ان يزوجها حينئذ فى جميع صوره التى يزوج فيها حيث خافت العنت ولم يوجد حاكم يرى تزويجها من غير كفؤ ولم تجد عدلا تحكمه فى تزويجها من غير الكفؤ والا قدما على الحاكم المذكور ح ل (قوله كالنائب) أى عن الولى الخاص بل وعن المسلمين لان لهم حقا فى الكفاءة شرح م ر (قوله المعتبرة فيها) اى فى الكفاءة ليعتبر مثلها أى تلك الصفات فى الزوج من حيث ذاته أو من حيث أبوه حيث كانت الزوجة موصوفة بتلك الصفات ويؤيد هذا الاحتمال قوله الآتى نعم انه لا يعتبر فى خصال الكفاءة يسار لكن يرد عليه ان مقتضى ذلك ان عيوب النكاح لا يشترط سلامة الزوج منها الا اذا كانت الزوجة سليمة منها وليس كذلك ويجوز رجوع الضمير للزوجة ويراد بالمعتبرة الموجودة لا المشترطة ويراد بقوله ليعتبر أى يشترط وفيه ما لا يخفى اه ح ل وعبارة الشوبرى فيها أى الكفاءة أو الزوجة واهل هذا أولى لملاءمته قوله ليعتبر مثلها فى الزوج (قوله خمسة) نظمها بعضهم فى قوله

شرط الكفاءة خمسة قد حررت * ينبيك عنها بيت شعر مفرد
نسب ودين حرفة حرية * فقد العيوب وفى اليسار تردد

وقال الشيخ مرعى الحنبلى رحمه الله تعالى

قالوا الكفاءة ستة فأجبتهم * قد كان هذا فى الزمان الاقدم
اما بنو هذا الزمان فانهم * لا يعرفون سوى يسار الدرهم

والحاصل فيها أن كلا من الدين المعبر عنه بالعفة والحرفة وفقد العيوب معتبر

(فلا يصح تزويجه ولا يمنع
عدم رضاه بصحة تزويج من
ذكر اذ لا حق له الآن فى
التزويج (لا) ان زوجها
له (حاكم) فلا يصح لما فيه
من ترك الاحتياط ممن هو
كالنائب (وخصال الكفاءة)
أى الصفات المعتبرة فيها
ليعتبر مثلها فى الزوج خمسة

في الشخص وآبائه وامهاته وان الحرية والنسب معتبران في الآباء فقط ق ل على المحلى
وعبارة ح ل (قوله سلامة الخ) هذه الخصلة معتبرة في الزوجين وفي أبيهما
وامهما والحرية معتبرة في الزوجين وفي أبيهما دون امهما اه قال م ر في شرحه
والعبرة في الكفاءة بحالة العقد نعم ترك الحرفة الدنيئة قبله لا تؤثر الا ان مضت سنة
كما أطلقه جمع وهو واضح ان تلبس بغيرها بحيث زال عنه اسمها ولم ينسب اليها أصلا
والا فلابد من مضي زمن تنقطع فيه نسبتها عنه بحيث صار لا يعير بها اه وبما تقرر من
ان العبرة بحالة العقد علم ان طرو الحرفة الدنيئة لا يثبت الخيار (قوله فغير السليم منه)
أي من عيب النكاح الذي هو الجنون والجذام والبرص هو وأبوه وأمه ليس كفؤا
للسليمة منه ح ل وقوله ليس كفؤا للسليمة ليس بقيد كما يؤخذ من كلامه بعد (قوله
ولو كان بها عيب مستأنف وقوله وان اتفقا الخ أي سواء اتفقا في ذلك أم لا وهذه
لا يشملها كلامه بل يقتضي خلاف ذلك ح ل لان قوله أي الصفات المعتبرة فيها
الخ يقتضي ان الخصال لا تعتبر في الزوج الا اذا كانت في الزوجة واذا فقدت فيها
لا تعتبر فيه وليس كذلك الا ان يقال قوله المعتبرة غيب أي غالبا شيخنا (قوله
والكلام) أي في السلامة من عيب النكاح وقوله على عمومه أي المستفاد من
الاضافة أي اضافة عيب الى نكاح فهي للاستغراق بالنظر اليها يعني ان السلامة
من عيب النكاح تعتبر في حق المرأة بالنظر لجميع عيوب النكاح وقوله أما بالنسبة
للولي الخ فالاضافة بالنظر اليه للجنس والمراد منه الثلاثة التي ذكرها (قوله
فيعتبر في حقه الجنون الخ) أي سلامة الزوج منها وقوله لا الجب والعنة أي لا يعتبر
سلامة الزوج منهما بالنسبة للولي فاذا زوجها بعض الاولياء ممن به جب أو عنة
برضاها دون رضى الباقين صح وهذا هو المعتمد (قوله أقرب) أي من أب له
(قوله سليمة) بأن لم يمس أحد آبائها أصلا أو مس أباها الخامس ومس أبا
الرابع ح ل (قوله فالرقيق) مفرع على التعليل (قوله ولا مبعضة) ولو كان هو
مبعضا وقد نقصت حريته بخلاف ما اذا زادت أو ساوت كما في العرو ق له م ر اه
ع ش أي فالمبعض كفؤ للمبعضة ان زادت حريته عليها أو ساوت (قوله ومن
ولدته رقيقة) أي وكان أبوه حرا بأن غر بحريتها أي أو وطئها بشبهة ليكون حرا
(قوله عربية) أي حرة ولو عبر بها لكان أولى الا ان يقال انه جار على أصل ان
الرق لا يدخل في العرب والراجح خلافه كما يؤخذ من البرماوي (قوله ولو في العجم)
المرد فالفرس أفضل من النبط وبنو اسرائيل أفضل من القبط كما قاله الماوردي
وقيل لا يعتبر فيهم أي لا يعتبر النسب في العجم لانهم لا يعتنون بحفظ الانساب

(سلامة من عيب نكاح) بجنون وجذام وبرص وسيأتي في بابه فغير السليم منه ليس كفؤا للسليمة منه لان النفس تعاف صحبة من به ذلك ولو كان بها عيب أيضا فلا كفاءة وان اتفقا فيه أو ما بها أكثر لان الانسان يعاف من غيره ما لا يعاف من نفسه والكلام على عمومه بالنسبة للمرأة أما بالنسبة للولي فيعتبر في حقه الجنون والجذام والبرص لا الجب والعنة (وحرية فمن مسه أو) مس (أبا) له (أقرب رق ليس كفؤ سليمة) من ذلك لانها تعير به وتتضرر فيما اذا كان به رق بأنه لا ينفق عليها الا نفقة المعسرين فالرقيق ليس كفؤ عتيقة ولا مبعضة وخرج بالآباء الامهات فلا يؤثر فيهن مس الرق قال في الروضة وهو المفهوم من كلام الاصحاب وبه صرح صاحب البيان فقال ومن ولدته رقيقة كفؤ لمن ولدته عربية لانه يتبع الاب في النسب وقولي أو أبا أقرب من زيادتي (ونسب ولو في العجم) لانه من المفاخر

كان ينسب الشخص الى من يشرف به بالنظر الى من تنسب المرأة اليه ... العرب فان الله فضلهم على

غيرهم (فعجمي) ابا وان كانت امه عربية (ليس كفؤ عربية) ابا وان كانت امها عجمية (ولا غير قرشي) من العرب كفؤا (لقرشية) لخبر قدموا قريشا ولا تقدموها رواه الشافعي بلاغا (ولا غير هاشمي ومطلبي) كفؤا (لهما) لخبر مسلم ان الله اصطفى كنانة من ولد اسماعيل واصطفى قريشا من كنانة واصطفى من قريش بني هاشم واصطفاني من بني هاشم وبنو هاشم وبنو المطلب أكفاء كما استفيد من المتن لخبر البخاري نحن وبنو المطلب شيء واحد نعم لو تزوج هاشمي أو مطلبي رقيقة بالشروط فأولدها بنتا فهي هاشمية أو مطلبية رقيقة لمالك امها وله تزويجها من رقيق ودنيء النسب كما يقتضيه قول الشيخين للسيد تزويج أمته برقيق ودنيء النسب واستشكله الاسنوي وصوب عدم تزويجها لهما مستندا في ذلك الى ما صححاه من ان بعض الخصال لا يقابل ببعض وغير قرشي من العرب بعضهم أكفاء بعض كما ذكره جماعة قال في الروضة وهو مقتضى كلام الاكثرين (وعفة) بدين وصلاح (فليس فاسق كفؤ عفيفة) وانما يكافئها عفيف وان لم يشتهر بالصلاح شهرة ابيه فان

ولا بد من نونها لخلاف العرب ولا عبرة بالانتساب للظلمة م ر (قوله كان ينسب الشخص الخ) فيه ان الكفاءة معتبرة في حق الزوجة ليعتبر مثلها في الزوج كما مر فكان الانسب ان يقول كان تنسب الى من تشرف به بالنظر الى مقابل من ينسب الزوج اليه وأجيب بان العبارة مقلوبة وعبارة شرح م ر فان انتسب الى من تشرف به لا يكافئها من لم يكن كذلك ثم ظهر أنه لا قلب لانه جعلها أصلا بالنظر للزوج (قوله الى من) أي الى عرب مثلا بدليل قوله كالعرب وقوله الى مقابل من أي عرب أيضا والمقابل هم العجم أي انهما يجتمعان في نسب واحد شريف بالنظر الى مقابله الذين هم العجم (قوله وان كانت امه عربية) فالنسب معتبر بالآباء الا أولاد بناته صلى الله عليه وسلم فانهم ينسبون اليه فلا يكافئهم غيرهم ح ل (قوله واصطفاني من بني هاشم) فيه دلالة على بعض المدعى وهو قوله ولا غير هاشمي ومطلبي كفؤا لهما (قوله أكفاء) نعم أولاد فاطمة منهم لا يكافئهم غيرهم من بقية بني هاشم لان من خصائصه صلى الله عليه وسلم ان أولاد بناته ينسبون اليه في الكفاءة وغيرها شرح م ر (قوله من المتن) أي من قوله ولا غير هاشمي الخ ووجه استفادته انه لما نفى الكفاءة عن غيرهما لهما اقتضى مفهومه ثبوتها لهما الا ان غير صفة معنوية ومفهوم الصفة معتبر (قوله نعم لو تزوج) استدراك على قول المصنف ولا غير هاشمي الخ وفيه ان الكلام في التزويج بالولاية والتزويج هنا بالملك (قوله ودنيء النسب) لانه لا نسب لها حكما أي دون دنيء الحرفة فلا يزوجها منه كما في ح ل (قوله عدم تزويجها لهما) أي بل تزوج بحر شريف النسب وهو ضعيف (قوله من ان بعض الخصال لا يقابل ببعض) أي وتزويج من ذكرت بحر دنيء النسب فيه مقابلة الحرية بما فيهما من الشرف واذا لم يصح ذلك فنكاح الرقيق أولى وأجاب حجر بأن الرق غاية النقص فتضمحل الفضائل معه فكأنها معدومة فلا مقابلة ح ل وعبارة ع ش ويجاب عن اشكال الاسنوي بأن ما ذكر من أن بعض الخصال لا يقابل ببعض محله في تزويج الولي موليته والذي نحن فيه تزويج السيد أمته (قوله بعضهم أكفاء بعض) ضعيف ع ش والراجح ان بعضهم يقدم على بعض فتقدم مضر على ربيعه ثم عدنان ثم قحطان وهكذا (قوله بدين وصلاح) فيه وفي آبائه ح ل وقوله وصلاح تفسير ع ش وهو غير ظاهر (قوله فليس فاسق كفؤ عفيفة) وان تاب وحسنت توبته حيث كان فسقه بالزنا بخلاف ما اذا كان بغيره قالوا لان التوبة من الزنا لا تنفي سمته بخلاف غيره ذكره حجر والذي أفتى به والد شيخنا ان الفاسق اذا تاب لا يكافئ العفيفة وان كان الفسق بغير نحو الزنا والفاسقة يكافئها فاسق اذا اتحد فسقهما نوعا وقدرا

فان زاد فسقه أو اختلف فسقهما نوعا لم يكافئها والمحجور عليه بالسفه ليس كفؤ
رشيدة ح ل (قوله والمبتدع الخ) لا يخفى عنه الفاسق لان البدعة قد لا تقتضي
الفسق وقوله سنية وأما المبتدعة فيكافئها ان اتحدا في البدعة شيخنا (قوله ويعتبر
اسلام الآباء) وكذا الامهات وهذا غير محتاج اليه مع قوله الآتي ويعتبر في العفة
الآباء أيضا وتعتبر الحرفة في الزوجين والآباء والامهات وظاهر كلامه انه لا يعتبر
الاسلام في الامهات فيكون ابن الكتابية اليهودية أو النصرانية كفؤ البنت المسلمة
وليس كذلك والظاهر ان من اسلم تبعا كفؤ لمن أسلم بنفسه ح ل ويؤخذ منه
ان قوله ويعتبر الخ من جملة العفة لان فيه عفة عن الكفر كما يؤخذ من قوله وعفة بدين
لان المراد به دين الاسلام فيكون قوله وصلاح من عطف المغاير (قوله ومن له
أبوان فيه الخ) ويلزمه ان يكون الصحابي ليس كفؤا لبنت التابعي والتزم خلافا
للاذرعي حيث قال ان القول بأن الصحابي ليس كفؤ البنت التابعي زلل اي لان الشرف
لم يحصل للتابعي الا بواسطتهم شرح م ر قال لان بعض الخصال لا يقابل ببعض
(قوله يرتزق منها) قد يؤخذ منه ان من باشر صنعة دنيئة لا على وجه الحرفة بل لنفع
المسلمين من غير مقابل لا يؤثر ذلك فيه وهو محتمل ويؤيده ما يأتي ان من باشر نحو
ذلك اقتداء بالسلف لا تنخرم مروءته شرح م ر (قوله دنيئة بالمد والهمز) وهي
ما دلت ملابستها على انحطاط المروءة وسقوط النفس قال المتولي وليس منها تجارة
بالنون وتجارة بالتاء وقال الروياني يراعى فيها عادة البلد أي بلد الزوجة لا بلد
العقد لان المدار على عارها وعدمه وذلك انما يعرف بالنسبة لعرف بلدها اي التي
بها حالة العقد شرح م ر (قوله نحو كناس الخ) ولو لمسجد ع ش قال خ ط ان
هؤلاء اكفاء بعضهم لبعض (قوله وراع) ولا يضر كون الرعاية طريقة الانبياء
عليهم الصلاة والسلام لانها صفة مدح لهم ونقص لغيرهم كالامية ح ل أو لان
الكلام في من أخذ الرعي حرفة يكتسب بها فقط والانبياء لم يتخذوا ذلك شوبري
(قوله وقيم حمام) اي البلان ح ل وهو بالنون من يكيس الناس فيه مثلا (قوله
بنت خياط) المناسب ان يقول لخياطة لان الاباء لا تعتبر الا بعد اتحاد الزوجين
في الحرفة ح ل قال شيخنا العزيزي ولم يقل ليس كفؤ خياطة مع انه الملائم لما قبله
للتنبيه على ان الحرفة تعتبر في الاصول كما تعتبر في الزوجين اه وظاهر قوله ليس
كفؤ بنت خياط انه لا يكافئها ولو كان أبوه خياطا وكانت هي كناسة أو راعية
أو حجامة أو حارسة أو قيمة حمام وفيه نظر لانه لا نظر للاباء الا ان اتحد الزوجان ونقل
عن شيخنا انه متى كان أبوه خياطا وهي كناسة فهما متكافئان وفيه نظر ولو كان له

والمبتدع ليس كفؤ سنية
ويعتبر اسلام الاباء فمن اسلم
بنفسه ليس كفؤا لمن لها اب
أو اكثر في الاسلام ومن له
أبوان فيه ليس كفؤا لمن لها
ثلاثة اباء فيه (وحرفة) وهي
صناعة يرتزق منها فصاحبها ينسب
بذلك لانه ينصرف اليها (فليس
ذو حرفة دنيئة كفؤ أرفع
منه فنحو كناس وراع) كحجام
وحارس وقيم حمام (ليس كفؤ
بنت خياط

ولا هو) أي خياط (بنت تاجر و) بنت (بزاز ولا هما) أي تاجر وبزاز (بنت عالم و) بنت (قاض) نظرا للعرف في ذلك فعلم أنه لا يعتبر في خصال الكفاءة يسار لأن المال غاد ورائح ولا يفتخر به أهل المروءات والبصائر

ولا سلامة من عيوب اخرى منفرة كعمى وقطع وتشوه صورة وان اعتبرها الروياني و يعتبر في العفة والحرفة الاباء أيضا كما في فتاوى البغوي خلافا لما نقله الزركشي عنها (ولا يقابل بعضها) أي خصال الكفاءة (ببعض) فلا تزوج سليمة من العيب دنيئة معيبا نسيبا ولا حرة فاسقة رقيقا عفيفا ولا عربية فاسقة عجميا عفيفا لما بالزوج في ذلك من النقص المانع من الكفاءة ولا ينجبر بما فيه من الفضيلة الزائدة عليها (وله) أي للأب (تزويج ابنه الصغير من لا تكافئه) بنسب أو حرفة أو غيرها لأن الزوج لا يعير باستفراش من لا تكافئه نعم يثبت له الخيار اذا بلغ (لا معيبة) لانه خلاف الغبطة فلا يصح (ولا امة) لانتفاء خوف الزنا المعتبر في جواز نكاحها

*(فصل في تزويج المحجور عليه) (لا يزوج مجنون الا كبير لحاجة) كأن تظهر رغبته في النساء بدورانه حولهن وتعلقه بهن ونحو ذلك أو بتوقع الشفاء به بقول عدلين من الاطباء (فيزوج واحدة) لاندفاع الحاجة بها وفي التقييد بالواحدة بحث للاسنوي شيئا ويزوجه أبوه ثم جده ثم حاكم دون سائر العصبات كولاية المال وتقدم انه يلزم الاب تزويج مجنون محتاج للنكاح

حرفتان دنيئة ورفيعة نظرا للدنيئة أي لانه يعير بها ولو ترك الحرفة الدنيئة لا بد ان تنقطع نسبته عنها ح ل (قوله ولا هو بنت الخ) فيه العطف على معمولي عاملين مختلفين (قوله بنت عالم وقاض) المراد بالعالم هنا من يسمى عالما في العرف وهو الفقيه والمحدث والمفسر لا غير أخذا مما مر في الوصية ع ش على م ر وظاهر كلامهم ان المراد بنت القاضي والعالم من في آبائها المنسوبة اليهم أحدهما وان علا لانه ما مع ذلك تفتخر به وعن الادرعي ان العلم مع الفسق لا أثر له اذ لا فخر له حينئذ في العرف فضلا عن الشرع ومثله القضاء مع عدم الاهلية والاقرب ان العلم مع الفسق بمنزلة الحرفة الشريفة فيعتبر من تلك الحيثية شرح م ر (قوله مسلم) أي من سكوتهم عنه أو من قولهم خسة (قوله غاد ورائح) أي يأتي في أول النهار ويذهب في آخره (قوله ولا سلامة من عيوب اخرى) أي حيث اقتصروا على عيوب النكاح ح ل (قوله ويعتبر في العفة) يغني عنه قوله في ما تقدم ويعتبر اسلام الاباء ح ل (قوله الاباء) أي وكذا الامهات على المعتمد ع ش وقوله أيضا أي كما اعتبر في الزوجين وفيه ان هذا واضح في العفة دون الحرفة لانه لم يذكرها في الزوجين وكتب أيضا قوله أيضا أي كما اعتبر في الزوج نفسه ولا يخفى أنا في العفة قابلنا ما بين الزوجة والزوج وبين أبي الزوج وأبي الزوجة وفي الحرفة قابلنا ما بين الزوج وأبي الزوجة ح ل (قوله أو غيرها كالعفة) أي عدمها (قوله فلا يصح) وكذا لو زوجه عجوزا شوهاء أو عمياء أو قطعاء لما ذكر وان لم تكن تلك من عيوب النكاح اه ح ل *(فصل في تزويج المحجور عليه)* بجنون أو صغر أو فلس أو سفه أو رق ح ل (قوله مجنون) أي اطبق جنونه ح ل (قوله لحاجة) أي حالا أو مآلا فقوله كأن تظهر مثال للاول وقوله أو بتوقع مثال الثاني كما صنع م ر (قوله أو نحو ذلك) كأن يحتاج اليه للخدمة ح ل (قوله عدلين) أو عدل ع ش (قوله بحث للاسنوي) وهو انها قد لا تعفه فيجب له الزيادة الى ان ينتهي الى مقدار يحصل به الاعفاف شرح م ر قال ح ل وهو مردود بأن فرض احتياجه الى الزيادة عن الواحدة نادر فلم ينظروا اليه واعتمد شيخنا انه بالنسبة للوطء لا يزاد على واحدة بخلاف الخدمة فانه يزاد بحسب حاجته ولو حدث منه موطوءة أو مرضت أو جنت بحيث يخشى عليه منها كان له ان يزوجه غيرها وتباع سريته ان لم تكن ام ولد (قوله كولاية المال) فيه ان الوصي ولي المال فيفيد هذا ان للوصي ان يزوج وليس كذلك الا ان يقال المراد الولاية الشرعية وولاية الوصي جعلية ح ل (قوله وتقدم انه يلزم الاب الخ) وانما اعادها لاجل تتميم اقسام المحجور عليه

شيئا وفي كلام الشارح اشارة لتقييد قوله فيزوج واحدة بالوجوب لانه يحتمل ان يكون على سبيل الوجوب أو على سبيل الجواز فبين الشارح ان المراد انه على سبيل الوجوب بقوله وتقدم انه يلزم الخ فما هنا مقيد بما تقدم في قوله وعلى اب تزويج ذي جنون الخ كما ان ما تقدم مقيد بما هنا اذ ليس فيه التقييد بواحدة كما هنا ففي صنيع المصنف من أنواع البديع الاحتباك حيث حذف من كل ما أثبت نظيره في الآخر وتدبر (قوله فعلم) أي من قوله لا يزوج مجنون الخ انه لا يزوج مجنون كبير الخ أي لا يجوز ولا يصح وهذا لا يعلم من قوله وعلى أب اذ يعلم منه انه اذا انتفى شرط من ذلك لا يجب ح ل (قوله اذ الظاهر حاجته اليه بعد البلوغ) فيزوجه حيث كانت مصلحة وكون الظاهر من حال العاقل الاحتياج اليه بعد البلوغ دون المجنون قد يتوقف فيه ح ل (قوله ولا لعمال) أي لا مدخل لحاجة تعهده أي المجنون الصغير أي لا تكون مقتضية لتزويجه ح ل (قوله فان للاجنبيات الخ) فان لم توجد أجنبية تقوم بذلك فهل يزوج للضرورة أو لا لندرة مقتضى فيه نظر وقضية اطلاقهم الثاني وتقدم انه يزوج ع ش على م ر (قوله وقضية هذا) أي قوله فان للاجنبيات الخ وقوله ان ذلك أي قوله ولا لعمال لحاجة تعهده الخ (قوله في صغير) وان لم يكن مراهقا بأن بلغ سنا لو كان عاقلا فيه لحكى عورات النساء وقوله أما غيره أي فانه ليس للاجنبيات ان يقمن بها لانه يجب على وليه ان يمنعه من رؤيتهن ويحرم عليهن ان ينكشفن له اه ح ل (قوله قاله الزركشي) ضعيف (قوله لا غيره من حاكم أو غيره فلا يزوج أصلا وكتب أيضا قوله لا غيره يفيد ان الممتنع على غير الاب انما هو تزويج الاكثر فله ان يزوج واحدة وليس كذلك ح ل (قوله تزويج صغير) أي غير ممسوح شرح م ر وهذا أولى من صنيع الشارح بقوله فلا يزوج ممسوح لانه لا يظهر تفريعه على ما قبله وقد يقال هو مفرع على قوله لمصلحة (قوله لمصلحة) كالانفاق عليه واشتراط المصلحة حيث كان المهر من مال الصغير والا فلا يشترط (قوله اذ قد يكون في ذلك مصلحة) تعبيره بقد يشعر بعدم اشتراط وجود المصلحة مع ان صريح المتن اشتراطها فان قوله لمصلحة راجع لكل من المسئلتين قبله الا ان يقال عبر بقد اشارة الى ان المصلحة ان ظهرت للولي زوجه والا فلا اه وعلل بعضهم ذلك بأن له من الشفقة ما يحمله على ان لا يفعل ذلك الا لغرض صحيح وأخذ منه انه لو كان بينه وبين الابن عداوة ظاهرة لا يتجاوز واحدة وانحط كلام حج على ان للاب ان يفعل ذلك مطلقا وفرق بين هذا وبين الولي المجبر حيث اشترطوا فيه ان لا يكون بينه وبين موليته عداوة ظاهرة لانه يمكنه الفراق بالطلاق اذا بلغ بخلاف المجبرة ح ل مع زيادة

فعلم انه لا يزوج مجنون كبير غير محتاج ولا صغير لانه غير محتاج اليه في الحال وبعد البلوغ لا ندري كيف يكون الامر بخلاف الصغير العاقل اذ الظاهر حاجته اليه بعد البلوغ ولا لعمال لحاجة تعهده وخدمته فان للاجنبيات ان يقمن بها وقضية هذا ان ذلك في صغير لم يظهر على عورات النساء اما غيره فيلحق بالبالغ في جواز تزويجه لحاجة الخدمة قاله الزركشي (ولاب) وان علا لا لغيره لكمال شفقته (تزويج صغير عاقل اكثر) منها ولو أربعا لمصلحة اذ قد يكون في ذلك مصلحة

وغبطة تظهر للولي فلا تزوج ممسوح (و) تزويج (مجنون) ولو صغيرة وثيبا (لمصلحة) في تزويجها ولو بلا حاجة اليه بخلاف المجنون كما مر لان التزويج يفيدها المهر والنفقة ويغرم المجنون وتقدم أنه يلزم الاب تزويج مجنونة محتاجة والتقييد بالاب في الاولى مع التصريح فيها بالمصلحة من زيادتي (فان فقد) أي الاب (زوجها حاكم) كما يلي مالها لكن بمراجعة أقاربها ندبا تطييبا لقلوبهم ولانهم أعرف بمصلحتها (ان بلغت واحتاجت) للنكاح كأن تظهر علامات غلبة شهوتها أو بتوقع الشفاء بقول عدلين من الاطباء فعلم أنه لا تزوجها في صغرها لعدم حاجتها ولا بعد بلوغها لمصلحة من كفاية نفقة وغيرها وقد يقال قد تحتاج الى الخدمة ولم تندفع حاجتها الا بالزوج فيزوجها لذلك (ومن حجر عليه لفلس صح نكاحه) لانه صحيح [illegible] الذمة (ومؤنه) أي [illegible] (كسبه) [illegible]

(قوله وغبطة) أي مصلحة ظاهرة فهو عطف خاص على عام شيخنا عزيزي (قوله فلا يزوج ممسوح) ظاهر اقتصاره عليه انه يزوج المجبوب والخصي ع ش (قوله ولو صغيرة وثيبا) لكن لو كانت الصغيرة الثيب متقطعة الجنون يوقف تزويجها على بلوغها وإذنها زمن الافاقة شيخنا عزيزي (قوله وتقدم أنه يلزم الاب تزويج مجنونة) أي كبيرة محتاجة للنكاح أو المهر أو النفقة فالوجوب مقيد بالحاجة والجواز يكفي فيه المصلحة ح ل أي فلا تكرار في كلامه وقال بعضهم أشار بقوله وقد تقدم الخ ان الجواز المستفاد من اللام في قوله ولأب الخ المراد به ما قابل الامتناع فيصدق بالوجوب (قوله مع التصريح فيها بالمصلحة) قضيته ان المصلحة شرط في تزويج الصغيرة أكثر من واحدة ويقتضي انه يجوز تزويجه واحدة لغير مصلحة لكن صرح في ع ب بأنه لا بد من المصلحة في تزويجه الواحدة أيضا ومثله شرح م ر وقوله فيها أي الاولى وذلك لان قوله لمصلحة راجع للمسئلتين (قوله فان فقد) هل المراد فقده حسا أو شرعا فيشمل ما لو غاب فوق مسافة القصر ومن عضل ح ل والظاهر انه كذلك فيشمل ما ذكر (قوله زوجها) أي المجنونة وجوبا ز ي (قوله كما يلي مالها) مقتضاه ان الوصي يزوج وليس كذلك كما علمت ح ل (قوله بمراجعة أقاربها) وان لم تكن لهم ولاية لو لم تكن مجنونة ح ل وعبارة البرماوي قوله بمراجعة أقاربها أي الذين لهم الولاية كالاخ والعم الاقرب فالاقرب (قوله واحتاجت) علم منه ان تزويج الحاكم لا بد فيه من الاحتياج الى النكاح بخلاف تزويج الاب فانه يكفي فيه المصلحة (قوله علامات) أي جنسها فيكفي واحدة (قوله بقول عدلين) أو عدل ح ل (قوله من كفاية نفقة) ظاهره وان لم يكن لها منفق لكن في كلام شيخنا كحج ان بها حاجة حينئذ حيث قال الغرض ان ليس لها منفق أو مال يغنيها عن الزوج والا كان الانفاق حاجة أي حاجة ح ل (قوله وغيرها) كالخدمة (قوله وقد يقال قد تحتاج الخ) هذه الصورة هي التي بقيت للكاف في قوله كأن تظهر الخ في هذا التعبير تسمح اذ مقتضاه انها غير داخلة في ما سبق ولعله لم يدخلها في الحاجة لعدم ذكر غيرها أي لحاجة الخدمة ولذا أتى بها على سبيل البحث (قوله فيزوجها لذلك) معتمد (قوله أي مؤن نكاحه) أي المتجدد بعد الحجر أما النكاح السابق على الحجر فمؤنه في ماله مقدمة الى قسمة ماله أو استغنائه بكسب شرح م ر (قوله في كسبه) ان قلت كسبه يتعدى الحجر اليه كما تقدم في التفليس وعبارته ثم ويتعدى الحجر لما حدث بعده بكسب كاصطياد الخ قلت يستثنى هذا من قولهم ان تعدى الى ما حدث بعده تأمل سم بالمعنى (قوله في ذمته) [illegible]

[illegible] الحاجة) الى النكاح لانه [illegible] تزوج لها وهي تندفع بواحدة باعتباره

(باذن وليه او قبل له وليه باذنه بمهر مثل فما ل) فيما لانه حر مكلف صحيح العبارة والاذن وقولي

واحدة لحاجة من زيادتي ولا يعتد بقوله في الحاجة حتى تظهر أمارات الشهوة لانه قد يقصد اتلاف ماله والمراد بوليه هنا الاب وان علا ثم السلطان ان بلغ سفيها والا فالسلطان فقط فلو زاد على مهر المثل (صح) النكاح (بمهر مثل) أي بقدره (من المسمى) ولغا الزائد وقال ابن الصباغ القياس الغاء المسمى وثبوت مهر المثل أي في الذمة وأراد بالمقيس عليه نكاح الولي له وقد ذكره الاصل هنا وسيأتي في الصداق ويفرق بينهما بأن السفيه تصرف في ماله فقصر الالغاء على الزائد بخلاف الولي (ولو نكح غير من عينها له) وليه (لم يصح) النكاح لمخالفة الاذن (وان عين) له (قدرا) كألف (لا امرأة نكح بالاقل منه ومن مهر مثل) فان نكح امرأة بالالف وهو مهر مثلها أو أقل منه صح النكاح بالمسمى أو أكثر منه فبمهر المثل ولغا الزائد أو نكحها بأكثر من ألف بطل ان كان الالف أقل من مهر مثلها والاصح بمهر المثل أو بأقل من الف والالف مهر مثلها أو أقل فبالمسمى أو أكثر فبمهر المثل ان نكح بأكثر منه

باعساره بشرطه شرح م ر وهو بالنسبة للمهر عدم الوطء وبالنسبة للنفقة مضي ثلاثة أيام بلا اتفاق فتفسخ صبيحة الرابع على ما يأتي ع ش على م ر (قوله باذن وليه) أي لا بغير اذنه وان خاف العنت زي (قوله باذنه) أي اذن السفيه لكن بعد اذن الولي له في النكاح ح ل أي وقد عين له المرأة ولم يعين له قدرا أخذا من كلامه بعد وانا صل انه اما ان يعين له المرأة فقط أو القدر فقط أو يعينهما أو يطلق بأن لا يعين امرأة ولا مهرا وسيأتي جميع ذلك (قوله صحيح العبارة) والاذن هو على التوزيع أي صح ان يتزوج باذن وليه لانه صحيح العبارة وصح قبول وليه له باذنه لانه صحيح الاذن ح ل (قوله هنا) احترز به عن ولي المال فانه الاب ثم الجد ثم الوصي ثم الحاكم أو قيمه (قوله والا) بأن بلغ رشيدا ثم بذر فوليه السلطان لا غيره (قوله ولغا الزائد) لانه تبرع من السفيه ح ل (قوله وقال ابن الصباغ الخ) ضعيف (قوله أي في الذمة) ومن فوائد البناء وتقرر المسئلة في شرح الروض بأن يعين له نوعان يتزوج منه فيتزوج بقدرمسه زائد على مهر المثل ح ل (قوله نكاح الولي له) أي بأزيد من مهر المثل حيث يصح النكاح بمهر المثل ويلغو المسمى ح ل (قوله ويفرق بينهما) هذا الفرق للمزي لا للشارح (قوله بخلاف الولي) فانه يتصرف في مال الغير مع كونه مخالفا للشرع والمصلحة فبطل من أصله ح ل (قوله ولو نكح غير من عينها له) نعلم ان الصور السابقة فيما اذا عين له الولي المرأة وهذا مفهوم ذلك ح ل (قوله لمخالفته للاذن) وقال ابن أبي الدم كما نقله الزركشي ينبغي حمله على ما اذا لحقه مغارم فيها اما لو كانت خيرا من المعينة نسبا وجمالا ودينا ودونها مهرا ونفقة فينبغي الصحة قطعا وهذا هو المعتمد م ر زي وقوله ودونها مهرا ونفقة قضيته انها لو ساوت المعينة في ذلك أو كانت خيرا منها نسبا وجمالا ودينا وفقا لم يصح نكاحها وهو قريب في الاول وهو قوله ساوت الخ لانه لم يوجد فيه للمخالفة وجه دون الثاني لانه يكفي في مسوغ العدول مزية من وجه ويأتي مثله فيما لو ساوتها في صفة أو صفتين من ذلك وزادت المعدول اليها عن المعدول عنها بصفة ع ش على م ر (قوله فان نكح امرأة بالالف) فيه ثلاث صور (قوله صح بمهر المثل) أي من المسمى (قوله ولغا الزائد) وان كانت الزوجة سفيهة لانه تبرع من الزائد فرجع للمرد الشرعي وان لم ترض به المرأة ح ل (قوله بطل ان كان الالف الخ) كأن كان مهر مثلها ألفا ومائة ونكحها بألف ومائتين وانما بطل لتعذر صحته بالمسمى وبمهر المثل لان كلا منهما أزيد من المأذون فيه م ر وقال بعضهم قوله بطل أي سواء كان ما سماه مساويا لمهر المثل أو أقل أو أزيد فيكون في نكاحها بالاكثر خمس صور كالذي بعده (قوله والا) بأن

كان الالف مهر المثل او أكثر وقوله صح أى لانه أقل من المأذون فيه أو مساويه م ر (قوله او نكح باكثر منه كان نكح بتسعمائة وكان مهر مثلها ثمانمائة (قوله والا) بأن نكح به او بأقل (قوله ولو قال انكح فلانة بألف) بأن عين له القدر والمرأة فهو مفهوم قوله لامرأة وفيه سبع صور تأمل (قوله لغا الزائد فى الاولى) لزيادته على مهر المثل فانعقد به للاذن فيه والضابط لانعاء الزائد ولا لغاء العقد انه يلغى الزائد ان لم يزد المهر على المعين والا فالعقد ح ل (قوله فى الاولى) وهى ما اذا كان الالف مهر مثلها والثانية ما اذا كان الالف أقل منه (قوله وبطل النكاح) لتعذره بالمسمى وبمهر المثل لان كلا منهما أزيد من المأذون فيه ح ل (قوله فالاذن باطل) فيبطل النكاح وان تزوجها بمهر المثل أو أقل أخذا مما فى شرح الروض وان قال الزركشى القياس صحته بمهر المثل (قوله لائقة) أى من حيث المصرف المالى وان استغرق ماله (قوله يستغرق مهر مثلها) لو قال مهرها كان أولى وأعم ليشمل المسمى فانه كذلك كما فى الروض ومثل الاستغراق ما يقرب منه كما فى م ر (قوله لم يصح) ينبغى ان محل ذلك حيث كان ماله يزيد على مهر اللائقة عرفا ما لو كان ماله قدر مهر اللائقة او دونه فلا مانع من تزويجه ممن يستغرق مهر مثلها ماله لان تزويجه به ضرورى فى تحصيل النكاح اذ الغالب ان ما دون ذلك لا يوافق عليه ع ش على م ر (قوله والاذن للسفيه الخ) المناسب ان يؤخره عن قوله ولو قال الخ وهو راجع لقوله سابقا باذن وليه فالاولى ذكره عقبه تأمل (قوله لا يفيده) جواز التوكيل والولى ليس وكيلا ح ل (قوله ولو كان مطلاقا) بأن طلق ثلاث مرات ولو من زوجتين أو زوجة واحدة لغير عذر ولو قبل الحجر عليه م ر فلا يكتفى بحصول الثلاث فى مرة واحدة شيخنا عزيزى وعبارة شرح م ر فان كان مطلاقا بأن طلق بعد الحجر أو قبله كما هو ظاهر ثلاث زوجات أو ثنتين وكذا ثلاث مرات ولو فى زوجة واحدة فى ما يظهر وقوله ثلاث زوجات ظاهره ولو طلقهن معا فى آن واحد وكذا قوله او زوجتين بأن قال أنتن طوالق أو أنتما طالقتان وهو بعيد لانه لا يسمى مطلاقا لان لفظ مطلاق يفيد الكثرة بأن يكون طلق ثلاث طلقات فى ثلاث مرات (قوله ولو نكح بلا اذن) مفهوم قوله باذن وليه فالمناسب التفريع (قوله فلا شئ عليه) عبارة شرح م ر ولم يلزمه شئ اى حد قطعا للشبهة ومن ثم لحقه الولد ولا مهر ولو بعد فك الحجر عنه كما نص عليه فى الام سواء فى ذلك الظاهر والباطن وما نقل عن النص من لزومه ذمته فى الباطن ضعيف (قوله ظاهرا) بمعنى انه لا يطالب به حال الحجر ومعنى الباطن انه يلزم ذمته ويطالب به بعد فك الحجر عنه شيخنا (قوله فيلزم فيهما)

والا فبالمسمى ولو قال انكح فلانة بألف وهو مهر مثلها أو أقل منه فنكحها به أو بأقل منه صح النكاح بالمسمى أو بأكثر منه لغا الزائد فى الاولى وبطل النكاح فى الثانية أو وهو أكثر منه فالاذن باطل (أو أطلق) فقال تزوج (نكح) بمهر المثل (لائقة) به فان نكح بمهر مثلها أو أقل صح النكاح بالمسمى أو بأكثر لغا الزائد وان نكح شريفة يستغرق مهر مثلها ماله لم يصح النكاح كما اختاره الامام وقطع به الغزالى لانتفاء المصلحة فيه والاذن للسفيه لا يفيده جواز التوكيل ولو قال انكح من شئت بما شئت لم يصح لانه رفع للحجر بالكلية ولو كان مطلاقا سرى أمة فان تبرم بها أبدلت (ولو نكح بلا اذن لم يصح) فيفرق بينهما (فان وطئ فلا شئ) عليه (ظاهر الرشيدة) مختارة وان لم تعلم سفهه لتفريطها بترك البحث وخرج بالظاهر الباطن وبالرشيدة غيرها فيلزم فيهما مهر المثل كما نص عليه الشافعى

أى بعد فك الحجر ح ل (قوله فى الاولى) وهى مسئلة الزوم فى الباطن وهذا ضعيف وقوله فى الثانية أى صورة غير الرشيدة معتمد (قوله فى السفيهة) أى حالة الوطء ولا نظر لكون اذن السفيه فى الاتلاف البد فى معتدا به ومن ثم لو قال لآخر اقطع يدى فقطعها فهو هدر لان البضع متقوم فهو من الاذن فى الاتلاف المالى انتهى ح ل واعـ قلنا انه لا يزوج موليته لان ولاية الغير يحتاط لها مالا يحتاط لتصرف النفس (قوله أمامن بذر الخ) مفهوم قوله أو حجر عليه لسفه (قوله فتصرفه نافذ) أى ومنه نكاحه (قوله وقد يقال الخ) ضعيف (قوله يأتى فيه حينئذ) أى حين اذ لم يحجر عليه الحاكم وقوله مامر أى فى فصل موانع ولاية النكاح بعد قول المتن وحجر سفه وهو قوله ثم وقضية كلام الشيخ أبى حامد وغيره انه لا يعتبر الحجر عليه أى فيقال هنا بعدم استقلاله بنكاح نفسه وان لم يحجر عليه الحاكم أى بل لا بد من اذن وليه أيضا وتقدم ان هذا ضعيف اه شيخنا (قوله والعبد) ولو مكاتبا أو مبعضا م ر (قوله باذن) نطقا ولو بكرا ح ل (قوله سيده) أى الرشيد غير المحرم اه م ر (قوله ولو انثى) أى ولو كان السيد انثى ع ش أى والعبد ذكر بدليل قوله ولا يجبره عليه اه شيخنا (قوله بحسبه) متعلق بينكح بعد تعلق قوله باذن به فاختلف العامل بالاطلاق والتقييد فلا يلزم تعلق حرفى جر بمعنى واحد بعامل واحد (قوله لم يصح النكاح) وان كانت المعدول اليها دونها مهرا وخيرا منها جمالا ونسبا ودينا وأقل مؤنة ويفرق بين العبد والسفيه على ما تقدم عن ابن ابى الدم بأن الحجر على العبد أقوى بدليل ان السيد لو امتنع من الاذن له فى النكاح لم يجبر على الاذن وان خاف العبد الزنا بخلاف ولى السفيه اذا امتنع من الاذن وقد خاف السفيه الزنا فان وليه يجبر على الاذن له فى النكاح ع ش على م ر (قوله ثم لو قدر له مهرا) أى ولم ينهه عن الزيادة والابطل النكاح ح ل (قوله فالزائد فى ذمته) انظر ما الفرق بينه وبين السفيه حيث لغى الزائد فيه كما مر وقد يفرق بأن العبد له ذمة صحيحة بخلاف السفيه (قوله يطالب به اذا عتق) لان له ذمة صحيحة ومنه يعلم ان الكلام فى عبد رشيد هذا اذا كانت المرأة كبيرة فان كانت صغيرة تعلق المهر برقبته ح ل (قوله لم ينكح ثانيا) ولو نكح المطلقة أما لو نكح فاسدا فله أن ينكح صحيحا بلا انشاء اذن لان الفاسد لم يتناوله الاذن الاول ورجوعه عن الاذن كرجوع الموكل ح ل (قوله ولا يجبره عليه) يقال أجبره وجبره برماوى وقول المصنف وله اجبار امته يناسب الاول (قوله لانه لا يملك رفع النكاح) وانما أجبر الاب الابن الصغير عليه لانه قد يرى تعين المصلحة له فيه والواجب عليه

فى الاولى وافتى به النووى فى الثانية فى السفيهة ومثلها الصغيرة والمجنونة والقيدان من زيادتى أما من بذر بعد رشده ولم يحجر عليه الحاكم فتصرفه نافذ وقد قال يأتى فيه حينئذ مامر فى سلب ولايته (والعبد ينكح باذن سيده) ولو انثى لانه محجور مطلقا كان الاذن أو مقيدا بامرأة أو قبيلة أو بلد أو نحو ذلك (بحسبه) أى بحسب اذنه فلا يعدل عما اذن له سيده فيه مراعاة لحقه فان عدل عنه لم يصح النكاح ثم لو قدر له مهرا فزاد عليه أو اطلق فزاد على مهر المثل فالزائد فى ذمته يطالب به اذا عتق كما سيأتى ولو نكح امرأة باذن ثم طلقها لم ينكح ثانيا الا باذن جديد (ولا يجبره عليه) سيده ولو صغيرا لانه لا يملك رفع النكاح بالطلاق فلا يملك اثباته (كعكسه) أى كما لا يجبر العبد سيده على تزويجه فلا يلزمه لما فيه من تشويش مقاصد الملك وفوائده

(وله اجبار أمته) على نكاحها صغيرة كانت أو كبيرة بكرا أو ثيبا عاقلة أو مجنونة لان النكاح يرد على منافع البضع وهي مملوكة له وبهذا فارقت العبد لكن لا يزوجها بغير كفء بعيب أو غيره الا برضاها بخلاف البيع لانه لا يقصد به التمتع وله تزويجها رقيق ودنيء النسب لانها لا نسب لها (لا) اجبار (مكاتبة أو مبعضة) لانهما في حقه كالاجنبيات وهذا من زيادتي (ولا) اجبار (أمة سيدها) وان حرمت عليه فلو طلبت منه تزويجها لم يلزمه لانه ينقص قيمتها ويفوت التمتع عليه فيمن تحل له (وتزويجه) لها كائن (بملك) لا بولاية لانه يملك التمتع بها في الجملة (فيزوج مسلم أمته الكافرة) ولو غير كتابية كما هو ظاهر نص الشافعي وصححه الشيخ أبو علي وجزم به في شرح الحاوي لان له بيعها واجارتها وعدم جواز التمتع بها لا يمنع ذلك كما في أمته المحرم كأخته أما الكافر فلا يزوج أمته المسلمة لانه لا يملك التمتع ببضع مسلمة أصلا (و) يزوج (فاسق) أمته (ومكاتب) أمته باذن سيده (وولي نكاح ومال) من أب وان علا وسلطان (تزويج أمة موليه) من ذي صغر وجنون وسفه ولو انثى باذن ذي السفه اكتسابا بالمهر والنفقة بخلاف عبده لما فيه من انقطاع اكسابه عنه فلا اب تزويجها الا ان كان موليه صغيرة ثيبا عاقلة وللسلطان تزويجها الا ان كان صغيرا أو صغيرة رايس لغيره اذ ذاك مطلقا وتعبيري بموليه أعم من تعبيره بصبي والتقييد بولي النكاح والمال من زيادتي

الباب

(باب ما يحرم من النكاح) وبعضه في الروضة كأصلها بباب موانع النكاح ومنها وان لم يذكره الشيخان اختلاف الجنس

حينئذ ربما ينتهي اه ح ل (قوله أيضا لانه لا يملكه رفع النكاح الخ) يرد على هذا التعليل تزويج الاب الابن الصغير فانه صحيح مع ان التعليل يجري فيه وأجيب بأن التعليل ناقص والتقدير ولا يرفع النكاح مع دوام الجبر على العبد أي بخلاف الصبي فان الجبر عليه ينتهي بالبلوغ (قوله وله اجبار أمته) أي التي يملك جميعها ولم يتعلق بها حق لازم كالمرهونة والجانية المتعلق برقبتها مال وهو معسر في الاصح وكان اختيارا للفدا اه ح ل (قوله صغيرة كانت أو كبيرة) يستثنى المرتدة فليس له تزويجها شوبري (قوله أو غيره كالحرفة الدنية) والفسق شوبري (قوله لانه لا نسب لها) أي معتبر وان كانت شريفة لان الرق يضمحل معه جميع الفضائل كما مر (قوله وان حرمت عليه) فرد (قوله فيزوج مسلم) مفرع على قوله بملك لانه لو كان بالولاية لما صح ذلك كما مر (قوله ولو غير كتابية) كمجوسية ووثنية لمجوسي ووثني وهذا تصريح منه بجواز ذلك وبه صرح شيخنا في شرحه لكن في نكاح المشرك تصريح بالحرمة والصحة وقد يدعى أن كلام المصنف لا ينافي ذلك بأن يقال قوله فيزوج أي يصح تزويجه ولا يحل حرر اه ح ل (قوله وجزم به شراح الحاوي) اعتمده زي تبعا لم ر (قوله وعدم جواز التمتع بها) أي الكافرة غير الكتابية ح ل (قوله ومكاتب) أي كتابة صحيحة وانظر من يزوج أمة المكاتبة ولعله سيدها باذنها راجعه ويزوج أمة المبعض من ملكها ببعضه الحر على المعتمد خلافا للبغوي قال حجر وبحث أن أمة المبعضة يزوجها من يزوج المبعضة باذنها أي من يزوج المبعضة لو كانت حرة وهو الولي لا من يزوجها الآن وهو مالك البعض والولي ع ش (قوله امة موليه) أي التي يزوجها الولي بتقدير كماله ولا يجبر هاعلى ذلك ح ل (قوله بخلاف عبده) أي المولى (قوله فلا اب تزويجها) أي امة موليه وهذا بيان لما في المتن من الاجمال لان قوله لا ان كان موليه الخ يفيد انه لا بد أن يكون بحيث يجوز له تزويج المولى فيقيد به المتن أقول هذا خارج بقوله نكاح لانه حينئذ غير ولي نكاح وكذا قوله بعد لا ان كان صغيرا أو صغيرة خارج بنكاح أيضا هذا اذا أريد بولي النكاح الولي في الحال فان اريد به مطلق الولي ولو في الاستقبال كان ما ذكره تقييدا للمتن (قوله لا ان كان) أي المولى الذي هو المالك

(باب ما يحرم من النكاح)

ما واقعة على الانكحة التي تحرم وان كان المذكور ذواتا لان المراد تحريم نكاحها لا ذواتها فمن بيانية لكنها مشوبة بتبعيض وعبارة ح ل قوله من النكاح قال حجر بيان لما وفيه لزوم نقصان البيان لانه لم يذكر جميع افراد النكاح المحرم في هذا

الباب فالأولى أن تكون للتبعيض أي باب بيان الأفراد المحرمة من جملة أفراد
النكاح المحرم أي لا لعارض كالإحرام بل لذاته والأولى أن تكون بيانية مشوبة
بتبعيض قيل لا يلزم من الحرمة عدم الصحة فالأولى التعبير بالموانع ويجاب بأن
الأصل في ما يحرم من العقود عدم صحته والمانع كما يكون للصحة يكون للجواز اه
واعلم أن المحرمات في النكاح إما على التأبيد أو غيره والمحرمات على التأبيد إما من
نسب أو رضاع أو مصاهرة ز ي (قوله فلا يجوز للآدمي نكاح جنية) أي وعكسه
اعتمده حجر و م ر لأن الله تعالى امتن علينا بجعل الأزواج من أنفسنا ليتم التآنس بها
أي في قوله تعالى ومن آياته أن خلق لكم من أنفسكم أزواجا وجواز ذلك يفوت
الامتنان وفي حديث نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن نكاح الجن وأجيب
بأنه يجوز أن يكون الامتنان بأعظم الأمرين والنهي للكراهة لا للتحريم ح ل وعلى
كلام القمولي الذي هو المعتمد لو جاءت امرأة جنية القاضي وقالت له لا ولي لي
خاص وأريد أن أتزوج بهذا فإنه لا يعقد عليها ومثلها الإنسية لو أرادت التزويج بجني
اه شيخنا ز ي قال ع ش على م ر ويجوز وطؤها إن غلب على ظنه أنها زوجته
ولو على صورة حمارة وتثبت أحكام النكاح للأنثى فينتقض وضوءه بمسها ويجب
عليه الغسل بوطئها وأما الجني فلا يقضى عليه بأحكامنا (قوله أي نكاحها)
لأن الأعيان لا توصف بحل ولا حرمة شرح م ر والمراد بالنكاح العقد عليها
ووطؤها وقيل الوطء حرام بالعقد واختصر ضابطا للقرابة أن يقال كل قريبة تحرم
ما عدا ولد العمومة وولد الخؤولة اه ح ل (قوله وهي من ولدتك الخ) وحرمة أزواجه
صلى الله عليه وسلم لكونهن أمهات المؤمنين في الاحترام فهي أمومة غير
ما نحن فيه شرح م ر قال البرماوي وأزواجه أمهاتهم أي في الاحترام والإكرام
وتحريم نكاحهن (قوله ذكرا الخ) تعميم في من الثانية وقوله بواسطة أو بغيرها
تعميم في صلتها وليس تعميما في الأم لأنه يفهم من قوله أو ولدت من ولدك وكتب أيضا
قوله بواسطة أو بغيرها وهي الجدة من جهة الأب أو الأم فهي أم حقيقة حيث
لا واسطة بينك وبينها ومجازا حيث توجد الواسطة ح ل (قوله ينتهي) أي يصل
وليس المراد بالانتهاء حقيقته لأنه لا يكون إلا لأمنا حواء ولأبينا آدم وكذا يقال
في ما بعده وقوله نسبك المراد به النسب اللغوي وإلا فالنسب الشرعي لا يكون إلا
للآباء وكذا يقال في كل ما يشبهه شيخنا (قوله وبنت) ولو احتمالا كالمنفية
باللعان ومن ثم لو كذب نفسه لحقته ومع النفي يثبت لها جميع أحكام النسب إلا
جواز النظر إليها والخلوة بها فيحرمان ش ل ولا ترث منه كما تقدم في موانع الإرث

فلا يجوز للآدمي نكاح جنية كما أفتى به ابن يونس وابن عبد السلام لكن جوزه القمولي والأصل في التحريم مع ما يأتي آية حرمت عليكم أمهاتكم (تحرم أم) أي نكاحها وكذا الباقي (وهي من ولدتك أو) ولدت (من ولدك) ذكرا كان أو أنثى بواسطة أو بغيرها وإن شئت قلت كل أنثى ينتهي إليها نسبك بالولادة بواسطة أو بغيرها (وبنت وهي من ولدتها أو) ولدت (من ولدها) ذكرا كان أو أنثى بواسطة أو بغيرها وإن شئت قلت كل أنثى ينتهي إليك نسبها بالولادة بواسطة أو بغيرها (لا مخلوقة

من) ماء (زناه) فلا تحرم
عليه اذ لا حرمة لماء الزنا ثم
يكره خروجا من خلاف من
حرمها عليه كالحنفية ولان
ولدها من زناها يحرم عليها
لثبوت النسب والارث بينهما
كما صرح به الاصل (واخت)
وهي من ولدها ابواك او احدهما
او بغير واسطة (وبنت اخ) بنت
(اخت) بواسطة او بغيرها
(وبنت وهي اخت ذكر
ولدك) بواسطة او بغيرها
(وخالة وهي اخت انثى
ولدتك) بواسطة او بغيرها
(ويحرمن) اى هؤلاء السبع
(بالرضاع) ايضا للآية ولخبر
الصحيحين يحرم من الرضاع
ما يحرم من الولادة وفي رواية
من النسب وفي اخرى حرموا
من الرضاعة ما يحرم من
النسب (فرضعتك ومن
ارضعتها او ولدتها او) ولدت
(ابا من رضاع) وهو الفحل
(او ارضعته) وهو من زيادتي
(او) ارضعت (من ولدك)
بواسطة او بغيرها (ام رضاع

وقال ع ش ومع النفي يثبت لها جميع احكام النسب حتى النظر والخلوة خلافا لحجر (قوله من ماء زناه) قدر الشارح لفظة ماء لان الخلق من الماء لا من الزنا الذي هو الاصل لانه قد يقع بلا ماء والمراد بماء الزنا ما كان حال خروجه مقطوعا على وجه محرم في ظنه والواقع معا ومنه ما خرج من وطء ابكر او من وطء حليلته في دبرها او من الاستمناء بغير يد حليلته ولو بيده وان خاف العنت وقلنا بحله حينئذ نظرا لاصله وهو التحريم اه ق ل على الجلال (قوله كالحنفية) اى والحنابلة وادعى ابن القاص انه مذهب الشافعي اه سم (قوله يحرم عليها وعلى سائر محارمها) لانه بعضها وانفصل منها انسانا ولا كذلك المني ح ل (قوله واخت) ولو حكما الا كالمستلحقة ثم لو كانت تحته قبل استلحاقها ولم يصدق اباه في استلحاقها او كان صغيرا لم ينفسخ نكاحها ولا تنقض وضوءه واذا مات ورثت منه بالزوجية لانها اقوى من الاختية فلو طلقها امتنع عليه العقد عليها اذا بانت منه قالوا وليس لنا من يطأ اخته في الاسلام غير هذا م ر فان صدق اباه او اقام الاب بينة انفسخ ولا شيء لها ان كان قبل الدخول ولها بعده مهر المثل ا ه ع ن (قوله من ولدها ابواك) اي هل بواسطة او بغيرها المدم تأتي ذلك ح ل (قوله وبنت اخ وبنت اخت) الانسب تأخيرهما عن العمة والخالة تأسيا بالقران اه برماوي واجاب ع ن بانه انما قدمهما مخالفا القرآن لاجل ان يجمع بين الاخت وبنتها وذكر مع ذلك بنت الاخ تتميما لما يتعلق بالاخوة تأمل (قوله للآية) فانه قال فيها وامهاتكم اللاتي ارضعنكم واخواتكم من الرضاعة فان قلت من اين يستفاد منها بقية المحرمات السبع قلت قيل ان الله تعالى نبه على تحريمهن كلهن بالمذكورتين حكاه البيهقي في المعرفة عن الشافعي ووجهه بان السبع انما حرمن لمعنى الولادة والاخوة فالام والبنت بالولادة والباقي بالاخوة اما له اولاب او للام وتحريم بنات الاخ والاخت بولادة الاخوة شوبري وعبارة ح ل قوله للآية اى نصا في الام والاخت وقياسا في الباقي (قوله يحرم من الرضاع) من هذه وما بعدها تعليلية (قوله وفي رواية من النسب) ذكرها لان النسب اعم من الولادة التي في الرواية الاولى واتى برواية حرموا اى اعتقدوا حرمته لانها بصيغة الامر والامر بالشيء نهي عن ضده والنهي في مثل هذا المقام يقتضي الفساد فافادت الرواية الثالثة ان التحريم مصحوب بفساد العقد وهو غير مستفاد مما قبلها شيخنا عزيزي (قوله فرضعتك) اى التي بلغت تسع سنين (قوله وهو الفحل) اى الذي هو حليل المرضعة الذي له اللبن ح ل (قوله بواسطة او بغيرها) راجع لما عدا الاولى فاشتملت عبارته على احدى عشرة صورة للام

(قوله

(قوله وقس بذلك الباقي) أي من حيث التعريف لا الحكم (قوله فالمرتضعة بلبنك الخ) اشتملت هذه العبارة على عشرة أفراد البنت لان قوله فالمرتضعة بلبنك صورة وقوله أو بلبن فروعك فيه أربع صور لان الفروع ذكور أو اناث ويرجع لهما قوله نسبا أو رضاعا وقوله وبنتها كذلك فيه خمس صور لان الضمير في بنتها يرجع للمرتضعة بلبنك أو المرتضعة بلبن فروعك وتقدم ان في الاولى واحدة وفي الثانية أربع وقوله كذلك الاولى قصره على النسب لان بنت المرتضعة علمت من قوله أو بلبن فروعك فالاولى حذف قوله كذلك (قوله أحد أبويك نسبا أو رضاعا) فيه أربع صور وقوله وكذا مولودة أحد أبويك رضاعا فيه صورتان ونقله عما قبله لاجل قوله رضاعا فافراد الاخت ستة (قوله وبنت ولد المرضعة) أو الفحل نسبا أو رضاعا متعلق بكل من بنت وولد وليس مكررا مع قوله وبنت ولد أرضعته أمك لان المراد بالام ما قابل المرضعة فهي أم النسب وكذلك الاخت والاخ حل وعبارة الشوبري قوله نسبا أو رضاعا متعلق ببنت الولد لا بالولد لقوله بعد وبنت ولد أرضعته أمك الخ اه والظاهر ان كلا العبارتين صحيح والغرض منهما دفع التكرار وقد اشتمل قوله وبنت ولد المرضعة الخ على أحد وعشرين من أفراد بنت الاخ وواحد وعشرين من أفراد بنت الاخت فجملة ذلك ثنان وأربعون أخبر عنها بقوله بنت أخ أو أخت رضاع وذلك لان قوله وبنت ولد المرضعة فيه ثمان صور لان الولد يشمل الذكر والانثى وعلى كل اما ولد نسب أو رضاع فهذه أربع يضرب فيها صورتا البنت وهما من نسب أو رضاع فتبلغ ثمانية وقوله أو الفحل فيه ثمان أيضا تعلم بالبيان السابق فتضم للثمانية السابقة بستة عشر نصفها لبنت الاخ ونصفها لبنت الاخت لما علمت من كون الولد صادقا بالذكر والانثى وقوله ومن أرضعتها أختك فيه ثلاث صور لبنت الاخت لان الاخت اما لابوين أو لاب أو لام وقوله أو ارتضعت بلبن أخيك فيه ثلاث صور لبنت الاخ فضم كل واحدة من الثلاثين لكل من الثمانيتين بأن تضم ثلاثة بنت الاخ لثمانيتها وثلاثة بنت الاخت لثمانيتها فيحصل لكل قبيل أحد عشر وقوله وبنتها الخ فيه ثنتا عشرة صورة لان قوله وبنتها يرجع لمن أرضعتها أختك بأقسامها الثلاثة ويرجع للثلاثة التعميم بقوله نسبا أو رضاعا بستة كلها لبنت الاخت ويرجع لمن ارتضعت بلبن أخيك بصورة الثلاث التعميم المذكور بستة كلها لبنت الاخ بضم الستة الاولى للاحدى عشرة التي لبنت الاخت والستة الثانية للتي لبنت الاخ يصير لكل قبيل سبعة عشر وقوله وبنت ولد أرضعته أمك الخ اشتمل على ثمان صور وذلك لان قوله ولبن ولد

وقس) بذلك (الباقي) من السبع المحرمة بالرضاع فالمرتضعة بلبنك أو لبن فروعك نسبا أو رضاعا وبنتها كذلك وان سفلت بنت رضاع والمرتضعة بلبن أحد أبويك نسبا أو رضاعا أخت رضاع وكذا مولودة أحد أبويك رضاعا وبنت ولد المرضعة أو الفحل نسبا أو رضاعا وان سفلت ومن أرضعتها أختك أو ارتضعت بلبن أخيك وبنتها نسبا أو رضاعا وان سفلت وبنت ولد أرضعته أمك أو ارتضع بلبن أبيك نسبا أو رضاعا وان سفلت بنت أخ أو أخت رضاع وأخت الفحل أو أبيه أو أبي المرضعة بواسطة أو بغيرها نسبا أو رضاعا عمة رضاع وأخت المرضعة

وأمها وام الفحل واسطة
اوبغيرها نسبا أورضاعا
خالرضاع (ولاتحرم) عليك
(مرضعة اخيك اواختك)
ولو كانت أم نسب حرمت
عليك لانها امك اوموطوءة
ابيك وقولى أواختك من
زيادتى (او) مرضعة
(نافلتك) وهو ولد الولد
ولو كانت ام نسب حرمت
عليك لانها بنتك اوموطوءة
ابنك (ولاام مرضعة ولدك و)
لا (بنتها) أى بنت المرضعة
ولو كانت المرضعة ام نسب
كانت موطوءتك فتحرم عليك
امها وبنتها فهذه الاربع
يحرمن فى النسب لافى
الرضاع فاستثناها بعضهم
من قاعدة يحرم من الرضاع
ما يحرم من النسب
والمحققون كما فى الروضة
على انها لاتستثنى لعدم
دخولها فى القاعدة لانهن
انما حرمن فى النسب لمعنى
لم يوجد فيهن فى الرضاع
كما قررته ولهذا لم أستثنها

ارضعته أمك فيه اربع صور لان البنت قد عم فيها بقوله نسبا أورضاعا والولد يصدق بالذكر والانثى واثنان فى اثنين بأربعة وفى قوله أوارتضع بلبن أبيك اربع صور ايضا كالتى قبلها فهذه ثمانية نصفها لبنت الاخ ونصفها لبنت الاخت فضم كل أربعة لكل سبعة عشر يحصل لكل قبيل أحد وعشرون والمراد بالاخ فى قوله بلبن أخيك الاخ من النسب وكذا الاخت ح ل لان بنت الاخت والاخ من الرضاع تقدمت فى قوله وبنت ولد المرضعة تأمل وقوله وبنت ولد ارضعته أمك أى من النسب وقوله أوارتضع بلبن أبيك أى من النسب أيضا وقوله نسبا أورضاعا تعميم فى البنت ح ل وقوله وأخت الفحل الخ اشتمل على عشرة أفراد للعمة أخبر عنها بقوله عمة رضاع وذلك لان قوله وأخت الفحل يرجع اليه قوله الآتى نسبا أورضاعا ففيه صورتان وقوله أوأخت أبيه أوأبى المرضعة صورتان يرجع اليهما قوله بواسطة أوبغيرها بأربع يرجع لها قوله نسبا أورضاعا بثمانية تضم للثنتين المتقدمتين بعشرة وقال بعضهم قوله بواسطة أوغيرها تعميم فى الاب بقسميه وقوله نسبا أورضاعا تعميم فى أخت الفحل وفى الاب بقسميه فتحصل العشرة من ضرب اثنين فى خمسة وقوله وأخت المرضعة الخ فيه عشر صور أيضا للخالة أخبر عنها بقوله خالة رضاع يعلم بيانها من بيان صور العمة فجملة ماذكره من محارم الرضاع تسعة وثمانون فافهم (قوله وأمها بالجر) وكذا ما بعده وقوله بواسطة الخ تعميم فى الام بقسميها وقوله نسبا أورضاعا راجع لاخت المرضعة وللام بقسميها فالمراد الخالة عشر كما تقدم (قوله لانها أمك) أى ان كان الاخ والاخت شقيقين لك وقوله أوموطوءة أبيك ان كانا لاب (قوله أومرضعة نافلتك) أى ولامرضعة نافلتك فأو بمعنى الواو كما يدل عليه قوله ولاام مرضعة الخ وانظر لم أعاد النفى فى هذا دون ماقبله ويمكن انه أعاده لاختلاف الجنس لان هذه أم مرضعة وماقبلها مرضعة (قوله وهو ولد الولد) ذكرا كان الولد أو انثى (قوله لانها بنتك) ان كان ولدك أنثى وقوله أوموطوءة ابنك ان كان الولد ذكرا (قوله ولاام مرضعة ولدك) وكذا نفس المرضعة كما هو ظاهر ب ر (قوله فهذه الاربع) جعلها اربعا لان قوله ولاام الخ جعلها صورة واحدة (قوله فاستثناها بعضهم) أى لانتفاء المعنى الذى اشتركا فيه اه ح ل (قوله لانهن انما حرمن الخ) عبارة الزركشى لان أم الاخ لم تحرم لكونها ام اخ وانما حرمت لكونها أما أو حليلة اب ولم يوجد ذلك فى الصورة الاولى وكذا القول فى باقيهن اه سم (قوله بمعنى لم يوجد فيهن) فى الرضاع وهو الامومة والبنتية والاختية أى ان سبب انتفاء التحريم عنهن

رضاعا انتفاء جهة المحرمية نسبا أى لانهما لم تكن اما ولا بنتا ولا أختا ولا خالة وقوله كالمحرمة أى فى قوله ولو كانت الخ اه ح ل (قوله كالاصل) أى كالمستثنيات (قوله الاصل وزيد عليها أم العم والعمة الخ) أى فانهن يحرمن بالنسب بخلاف الرضاع سم أى وفرض المسئلة ان العم من النسب وكذا العمة والخال والخالة فامهم من الرضاع لا تحرم ولو كانت أم نسب لكانت فى الاولين جدة لاب أى ان كان العم والعمة شقيقين أو موطوءة جد لاب ان كانا لاب وفى الاخيرتين جدة لام ان كان الخال والخالة شقيقين أو موطوءة جد لام ان كانا لاب وكل منهن يحرم اه شيخنا عزيزى وجمع بعضهم التسعة فقال

أم عم وعمة وأخ ابن * وحفيد وخالة ثم خال

جدة ابن وأخته ام أخ * فى رضاع أحلها ذو الجلال

وقوله وحفيد أى وأم حفيد والمراد به هنا ولد الولد وهو المراد بقول المتن ونافلتك وقوله جدة ابن وأخته وهو المذكور فى قول المتن ولا أم مرضعة ولدك ولا بنتها لان بنتها أخت الولد والمراد بالابن ما يشمل البنت وقوله وابن أخ بتشديد الخاء والمراد به ما يشمل الاخت وهو المذكور فى قول المتن ولا تحرم عليك مرضعة أخيك وأختك (قوله وأخ لابن) بالجر أى وأخ الابن والاولى حذف الابن كما صنع م ر حيث قال وأم الاخ لانه يوهم ان المراد بالابن ابن الناكح فيفيد ان الناكح أبوه مع انه هو الناكح كما يدل عليه التصوير الا انه يجاب بأن اضافة أخ للابن بيانية (قوله امرأة أجنبية لهما ابن الخ) يعنى ان مع كل من المرأتين ابنا فارتضع أحد الابنين على أم الآخر دون الآخر فان الاخوة للام من الرضاع تثبت بينهما وللابن الذى لم يرتضع على الاخرى أن يتزوج بأم أخيه الذى ارتضع على أمه (قوله فلاخيه لابيه) نكاحها اراد اولد بينهما ولد فزيد عمه وخاله لانه أخو أبيه وأخو أمه وعليه اللغز المشهور وقوله لابيه لعل التقييد بالاب اشاكلة ما قبله وكان الاحسن اسقاطه يشمل الاخ الشقيق ولاب ولام على أن فى التقييد به مع قوله بعد وسواء الخ ما لا يخفى تأمل شوبرى (قوله أم أخت أخيك لامك لابيه) اللام بمعنى من وصورتها فى النسب أن يتزوج رجل بامرأة و يلد منها زيدا ثم يطلقها و يتزوجها آخر و يلد منها عمرا فبين زيد وعمرو اخوة لام ثم بعد ذلك يتزوج أبو زيد بامرأة أخرى و يلد منها بنتا فتثبت الاخوة للاب بين زيد وهذه البنت فلاخى زيد من أمه الذى هو عمرو أن يتزوج بهذه البنت وصورتها فى الرضاع أن يتزوج رجل بامرأة ويلد منها زيدا ثم يطلقها و يتزوجها آخر ويلد منها عمرا فتثبت الاخوة للام بين زيد وعمرو ثم يتزوج

كالاصل وزيد عليها ام العم والعمة وام الخال والخالة واخ الابن وصورة الاخيرة امرأة لها ابن ارتضع على امرأة اجنبية لها ابن فابن الثانية اخو ابن الاولى ولا يحرم عليه نكاحها (ولا) يحرم عليك (اخت اخيك) سواء اكانت من نسب كأن كان لزيد اخ لاب واخت لام فلاخيه لابيه نكاحها ام من رضاع كأن ترضع امرأة زيدا وصغيرة اجنبية منه فلاخيه لابيه نكاحها وسواء اكانت الاخت اخت اخيك لابيك لامه كما مثلنا ام اخت اخيك لامك لابيه مثاله فى النسب ان يكون

أبو زيد بامرأة أخرى ويرتضع عليها بنت صغيرة فتثبت الاخوة للاب بين زيد وهذه البنت فلأخي زيد الذي هو عمرو أن يتزوج بهذه البنت التي ارتضعت على زوجة أبيه فافهم (قوله لابن أخيك) أي من أمك (قوله بلبن) أي أخيك أي لبنه الحاصل له في زوجة أخرى غير أمك كما هو ظاهر شوبري (قوله بالمصاهرة) وهي وصف شبيه بالقرابة وهي أربعة فزوجة الابن أشبهت بنته وبنت الزوجة كذلك وزوجة الاب أشبهت الام وأم الزوجة كذلك وفي ع ش على المواهب المصاهرة المناكحة ويقال صاهرت اليهم اذا تزوجت منهم والاصهار أهل بيت المرأة وأما أهل بيت الرجل فأحماء ومن العرب من يجعل الاحماء والاختان جميعا أصهارا أي فيطلق الصهر على كل من أقارب الرجل والمرأة (قوله زوجة ابنك) أي بواسطة أو غيرها فهو شامل لزوجة ابن البنت فتحرم على جده لانها زوجة من ولده بواسطة والولد يشمل الذكر والانثى فتنبه له فانه دقيق اه ع ش على م ر (قوله وبنت مدخولتك) مثل الدخول استدخال مائه المحترم شوبري أي حال الانزال بأن لا يخرج منه على وجه الزنا الاحالة الادخال فلو أنزل في زوجته فساحقت بنته فحملت منه لحقه الولد س ل (قوله بنسب أو رضاع) ينبغي رجوعه للجميع شوبري فتضرب الاربعة في هذين بثمانية تضرب في قوله بواسطة أو غيرها يكون المجموع ستة عشر (قوله لبيان ان زوجة الخ) أي لا للاحتراز عن ولد الولد ولا عن ولد الرضاع شوبري (قوله اللاتي دخلتم بهن) لم يعد اللاتي دخلتم لنسائكم من قوله وأمهات نسائكم أيضا وان اقتضته قاعدة الشافعي رحمه الله تعالى من رجوع الوصف ونحوه لسائر ما تقدمه لان محله ان اتحد العامل وهو هنا مختلف اذ عامل نسائكم الاولى الاضافة والثانية حرف الجر ولا نظر مع ذلك لاتحاد عملهما خلافا للزركشي لان اختلاف العامل يدل على استقلال كل بحكم ومجرد الاتفاق في العمل لا يدل على ذلك كما لا يخفى شرح م ر (قوله الا أن تكون منفية بلعانه) وصورتها أن يعقد على امرأة ثم يختلي بها من غير وطء ولا استدخال ماء ثم تلد بنتا يمكن كونها منه فينفيها باللعان اذ هو واجب حينئذ لعلمه انها ليست منه وانما لحقت به للفراش مع امكان كونها منه ولذلك حرمت عليه لان المنفية باللعان لها حكم النسب بدليل انه لو استلحقها لحقته ولا نقض بمسها الا انا لا ننقض بالشك على المعتمد ويحرم نظرها والخلوة بها احتياطا ولا يقتل بقتلها ولا تقبل شهادته لها ولا يقطع بسرقة مالها ومن استلحق زوجة ابنه صارت بنته أو زوج بنته صار ابنه ولا ينفسخ النكاح ان كذبه الزوج واذا مات ورثا منه بالزوجية لانها أقوى من الاخية فاذا طلق

لأبي أخيك بنت من غير أمك فلك نكاحها وفي الرضاع ان ترضع صغيرة بلبن أبي أخيك لا أمك فلك نكاحها (ويحرم) عليك بالمصاهرة (زوجة ابنك وأبيك وأم زوجتك) ولو قبل الدخول بهن (وبنت مدخولتك) في الحياة ولو في الدبر بنسب أو رضاع بواسطة أو بغيرها قال تعالى وحلائل أبنائكم وقوله الذين من أصلابكم لبيان ان زوجة من تبناه لا تحرم عليه وقال تعالى ولا تنكحوا ما نكح آباؤكم من النساء وقال وأمهات نسائكم وربائبكم اللاتي في حجوركم من نسائكم اللاتي دخلتم بهن وذكر الحجور جرى على الغالب فان لم يدخل بالزوجة لم تحرم بنتها الا ان تكون منفية بلعانه بخلاف أمها والفرق ان الرجل يبتلي عادة

بأننا امتنع التجديد م د ز ى (قوله والفرق) أى بين البنت حيث لا تحرم الا بالدخول
على الام وبين الام حيث تحرم بالعقد على البنت (قوله بمكالمة أمها) أى وبالخلوة بها
والا فالمكالمة فقط لا تقتضى تحريمها بالعقد (قوله ومن وطء) ولو فى الدبر أو القبل
ولم تزل البكارة أو استدخلت ماءه أى ماء السيد المحترم حال خروجه أو الاجنبى
بشبهة ح ل (قوله وهو واضح) بخلاف الخنثى فانه لا أثر لوطئه لاحتمال زيادة
ما أولج به أو فيه ح ل (قوله امرأة بملك يمين) ولو كانت محرمة عليه ابتداء ح ل (قوله
أو بشبهة منه) كأن ظنها زوجته أو أمته أو وطىء الامة المشتركة بينه وبين
غيره أو أمة فرعه وكذا الوطء بجهة قال بها عالم يعتد بخلافه حيث يصح تقليده
والقسم الاول من الشبهة المذكورة يقال له شبهة الفاعل وهو لا يتصف بحل
ولا حرمة لان فاعله غافل وهو غير مكلف واذا انتفى تكليفه انتفى وصف فعله
بالحل والحرمة وهذا محل قولهم وطء الشبهة لا يتصف بحل ولا حرمة والقسم الثانى
شبهة المحل وهو حرام والقسم الثالث شبهة الطريق فان قلد القائل بالحل لا حرمة
والا حرم ح ل (قوله أو وطء بفاسد نكاح) هل من فاسد النكاح العقد على خامسة
أو لا لان هذا معلوم لا يكاد أحد يجهله فلا يعد شبهة ح ر ح ل الظاهر الثانى (قوله
حرم عليه أمها وبنتها) أى وتثبت المحرمية فى صورة المملوكة ولا تثبت فى صورة وطء
الشبهة شرح م ر ويشير اليه صنيع الشارح فى التعليل بقوله لان الوطء بملك اليمين
نازل الخ وأيضا سبب التحريم فى ملك اليمين وهو الوطء مباح بخلاف وطء الشبهة
وقد عرفوا المحرم بأنه من حرم نكاحها على التأبيد بسبب مباح لحرمتها (قوله
منزلة عقد النكاح) أى منزلة الوطء فى عقد النكاح فلا يرد ان التشبيه
بالعقد يقتضى حل بنتها لان البنت لا تحرم بالعقد على الام ح ل (قوله يثبت
النسب الخ) والحاصل ان شبهته وحده توجب ما عدا المهر من نسب وعدة
اذ لا مهر لبغى وشبهتها وحدها توجب المهر فقط أى دون النسب والعدة وشبهتهما
توجب الجميع ولا يثبت بها محرمية مطلقا أى لا للواطئ ولا لابيه وابنه فلا يحل
نحو نظر ولا مس ولا خلوة كما ذكره زى وغيره (قوله محرمة عليه) ولو متعددة
واختلاط الرجل المحرم برجال غير محارم كعكسه وقوله كألف أى أو أقل الى
أول السبعمائة برماوى (قوله بأن يعسر عدهن) أى بمجرد النظر أى الفكر بأن
يحكم الفكر بعسر عدهن اه شيخنا وعبارة م ر ثم ما عسر عده بمجرد النظر غير
محصور وما سهل كالعشرين محصور وما بينهما أوساط تلحق بأحدهما بالظن وما شك فيه
يستفتى فيه القلب قاله الغزالى والذى رجحه الاذرعى التحريم عند الشك لانه

بكالمة امها عقب العقد
لترتيب امورها فحرمت بالعقد
ابسهل ذلك بخلاف بنتها
واعلم انه يعتبر فى زوجتى الابن
والاب وفى ام الزوجة عند
عدم الدخول من أن يكون
العقد صحيحا (ومن وطء)
فى الحياة وهو واضح (امرأة
بملك أو شبهة منه) كأن ظنها
زوجته أو أمته أو وطء بفاسد
نكاح (حرم عليه امها
وبنتها وحرمت على أبيه
وابنه) لان الوطء بملك اليمين
نازل منزلة عقد النكاح
وبشبهة يثبت النسب والعدة
فيثبت التحريم سواء أوجد
منها شبهة أيضا أم لا وخرج
بما ذكر من وطئها بزنا
أو باشرها بلا وطء فلا تحرم
عليه امها ولا بنتها ولا تحرم
هى على أبيه وابنه لان ذلك
لا يثبت نسبا ولا عدة
(ولو اختلطت) امرأة
(محرمة) عليه (بـ) نسوة (غير
محصورات) بأن يعسر عدهن
على الآحاد كألف امرأة

الشروط العلم بحلها واعترض بما لو زوج أمة مورثه ظانا حياته فبان ميتا أو تزوجت زوجة المفقود فبان ميتا فانه يصح ومر ما فيه فى فصل الصيغة واجيب بأن العلم بحل المرأة له شرط لجواز الاقدام لا للصحة (قوله فنكح منهن جوازا) وان سهل عليه نكاح المتيقن حلها ر خصة خلافا للسبكى بلا اجتهاد وكذا باجتهاد ولا نقض بلبس كل منهما للآخر زى وح ل اذ لا نقض مع الشك كما تقدم (قوله لا نسد عليه باب النكاح) فيه انه لا ينسد اذا كان قادرا على متيقنة الحل واجيب بأن المراد بانسداد بابه انسداد طريقه السهلة وعبارة شرح م ر لربما انسد عليه الخ وهى أولى (قوله فانه الخ) فيه أن مقتضى ذلك انه لو انتفى هذا الاحتمال بأن جميع ذلك المختلط بمحل واحد لا يجوز أن ينكح منه وليس كذلك ولعلهم نظروا فى ذلك الى ما من شأنه ح ل (قوله فعلم) أى من قوله منهن (قوله فيه) أى فى جواب هذا الاستفهام (قوله الاقيس) أى الاحسن من قياسه على الاوانى الآتى وأراد بالمقيس عليه ما لو اختلطت بمحصور ابتداء فالحقنا الدوام بالابتداء (قوله لكن رجح الخ) ضعيف وقوله الاول أى نظير الاول وهو أن يتطهر من الاوانى الى أن يبقى واحد وعلى قياسه رجح الاول هنا وانما قولنا أى نظير الاول لان الاول هو جواز نكاحه منهن الى أن يبقى واحد لم يرجح فى نظيره من الاوانى وقوله فى نظيره من الاوانى أى فيما اذا اشتبه اناء نجس بأوان طاهرة غير محصورة وعبارة ع ن بأوانى بلد وفى نسخة كما فى نظيره وعليها فلا اشكال (قوله ويفرق) أى بين النكاح والاوانى من حيث انه ينكح الى أن يبقى عدد محصور ويجتهد الى أن يبقى من الاوانى واحد وقوله بأن ذلك يكفى فيه الظن ليس فرقا صحيحا لان النكاح أيضا فى هذه الحالة بمظنونة الحل فقوله بخلاف النكاح فيه شئ والاولى الفرق بالاحتياط للابضاع دون غيرها اه شيخنا وح ل وعبارة م ر ويفرق بأن النكاح يحتاط له فوق غيره (قوله ومحل تناوله) أى مظنون الطهارة ومعنى تناوله التطهير به (قوله وخرج بما ذكر ما لو اختلطت الخ) قال حجر وبحث الاذرعى كالسبكى فى عشرين مثلا من محارمه اختلطت بغير محصورات كالف مثلا لكنه لو قسم عليهن صار ما يخص كلا محصورا حرمة النكاح منهن نظرا لهذا التوزيع وخالفهما ابن العماد نظرا للجملة وقال ان الحل ظاهر كلام الاصحاب وهو كما قال خلافا لمن زعم ان كلامه لا وجه له س ل (قوله كعشرين) أى ومائة ومائتين وغير المحصور كالف وتسعمائة وثمانمائة وسبعمائة وستمائة وما بين المائتين والثمانمائة والمائتين يستفتى فيه القلب أى الفكر فان حكم بأنه يعسر عده كان غير محصور والا كان

محصورا

(نكح منهن) جوازا والا لانسد عليه باب النكاح فانه وان سافر الى محل آخر لم يأمن مسافرتها الى ذلك المحل أيضا فعلم انه لا ينكح الجميع وهل ينكح الى أن يبقى واحدة أو الى أن يبقى عدد محصور وحكى الرويانى من والده فيه احتمالين وقال الاقيس عندى الثانى لكن رجح فى الروضة الاول فى نظيره من الاوانى ويفرق بأن ذلك يكفى فيه الظن بدليل صحة الطهر والصلاة بمظنون الطهارة ومحل تناوله مع القدرة على متيقنها بخلاف النكاح وخرج بما ذكر ما لو اختلطت بمحصورات كعشرين

محصورا اه شيخنا وفى الزيادى ان غير المحصور خمسمائة فما فوق وان المحصور مائتان فادون وأما الثلثمائة والاربعمائة فيستفتى فيه القلب قال والقلب الى التحريم أميل (قوله فلا ينكح منهن شيأ) نعم لو تيقن صفة محرمه كسواد نكح غير ذات السواد مطلقا شرح م ر (قوله تغليبا للتحريم) أى مع انتفاء المشقة فى اجتنابه فلا يرد ان التغليب يمكن مع غير المحصور ولو اختلط غير محصور بغير محصور كألف بألف نكح منهن الى أن يبقى قدر المختلط ح ل (قوله ولو اختلطت الخ) هذا خارج بقوله محرمة (قوله مطلقا) أى سواء كن محصورات أم لا (قوله اذلا دخل للاجتهاد فى ذلك) لان من شرط المجتهد فيه أن يكون للعلامة فيه مجال أى مدخل ح ل (قوله ولان الوطء) عطف على معلول (قوله وغيرها) كالمعتدة ح ل (قوله ويقطع النكاح تحريم مؤبد) أى على الزوج بدليل التمثيل وأما الواطىء فالحرمة عليه ثابتة قبل الوطء لا يقال كيف هذا مع قولهم الحرام لا يحرم الحلال لانا نقول المراد الفعل الحرام والفعل هنا ليس حراما وانما ينشأ عنه التحريم وخرج بالنكاح ما لو طرأ ذلك على ملك اليمين كان وطىء الاب جارية ابنه لانها وان حرمت بذلك على الابن أبدا لكن لا ينقطع به ملكه حيث لا احبال ولا شىء عليه بمجرد تحريمها لبقاء المالية ومجرد الحل غير متقوم ح ل وزى (قوله كوطء زوجة ابنه) بالنون أو الياء المثناة وفيه ان الوطء ليس تحريما حتى يجعل مثالا له ويجاب بأنه على حذف مضاف أى كسبب وطء وهو التحريم اه شيخنا عزيزى وقال بعضهم أى كأثر وطء وهو ما ينشأ عنه وهو التحريم المؤبد ويجب على الواطىء مهر المثل للزوجة وآخر للزوج ان كان بعد الدخول لتفويته البضع عليه فان كان قبله فمهر للزوجة ونصف للزوج س ل ومثل الوطء استدخال منيه المحترم اه ب ر (قوله أو بنتها) الظاهر ولو كانت منه أيضا كأن وطء بنته بشبهة فتحرم عليه امها شيخنا كما يعلم من قول الشارح سواء كانت محرما للواطىء قبل وطئه كبنت أخيه أم لا وقوله بشبهة راجع للجميع (قوله فينفسخ به) أى بالوطء نكاحها أى زوجة ابنه فى الاولى وزوجته فى الثانية (قوله كبنت أخيه) أى فيما اذا كانت زوجة لابنه ح ل (قوله وحرم جمع امرأتين الخ) أى فى الدنيا وفى الآخرة لان الحكم يدور مع العلة وجودا وعدما لان العلة التباغض وقطيعة الرحم وهذا المعنى منتف فى الجنة فذكر القرماى انه لا مانع منه الا فى الام والبنت برماوى وفى ع ش على م ر الجزم بجواز نكاح المحارم فى الجنة ما عدا الاصول والفروع (قوله حرم نكاحها) أى على التأبيد ولو قال لو فرض أيتهما ذكرا حرم تناكحهما على التأبيد

فلا ينكح منهن شيأ تغليبا للتحريم ولو اختلطت زوجته بأجنبيات لم يجز له وطء واحدة منهن مطلقا ولو باجتهاد اذلا دخل للاجتهاد فى ذلك ولان الوطء انما يباح بالعقد لا بالاجتهاد وتعبيرى بمحرمة أعم من تعبيره كغيره بمحرم لشموله المحرم بنسب أو رضاع أو مصاهرة ولعان ونفى وغيرها (ويقطع النكاح تحريم مؤبد كوطء زوجة ابنه) ووطء الزوج ام زوجته أو بنتها (بشبهة) فينفسخ به نكاحها كما يمنع انعقاده ابتداء سواء أكانت الموطوءة محرما للواطىء قبل العقد عليها كبنت أخيه أم لا ولا يغتر بما نقل عن بعضهم من تقييد ذلك بالشق الثانى (وحرم) ابتداء ودواما (جمع امرأتين بينهما نسب أو رضاع لو فرضت احداهما ذكرا حرم تناكحهما كامرأة واختها

اوخالتها) بواسطة أو بغيرها قال تعالى وأن تجمعوا بين الاختين الا ما قد سلف وقال صلى الله عليه وسلم

لا تنكح المرأة على عمتها ولا العمة على بنت أخيها ولا المرأة على خالتها ولا الخالة على بنت اختها لا الكبرى على الصغرى ولا الصغرى على الكبرى رواه أبوداود وغيره وقال الترمذي حسن صحيح وذكر الضابط المذكور مع جعل ما بعده مثالا له أولى مما عبر به وخرج بالنسب والرضاع المرأة وأمتها فيجوز جمعهما وان حرم تناكحهما لو فرضت احداهما ذكرا والمصاهرة فيجوز الجمع بين امرأة وام زوجها أو بنت زوجها وان حرم تناكحهما لو فرضت احداهما ذكرا (فان جمع بينهما (بعقد بطل) فيهما اذ لا اولوية لاحداهما على الاخرى (أو بعقدين فكمن تزوج) المرأة (من اثنين) فان عرفت السابقة ولم تنس بطل الثاني أو نسيت وجب التوقف حتى يتبين وان وقعا معا أو عرف سبق ولم تتعين سابقة ولم يرج معرفتها أوجهل السبق والمعية بطلا وبذلك علم أن تعبيري بذلك أولى من قوله أو مرتبا فالثاني (وله تملكهما) أي من حرم جمعهما (فان وطئ احداهما) ولو في دبرها (حرمت الاخرى حتى يحرم الاولى

لا يستغنى عن قوله بينهما بنسب أو رضاع لان الحرمة بين الامة وسيدتها ليست على التأبيد والمرأة وام زوجها الخ لا تحرم لو فرضت ايتهما ذكرا ح ل (قوله أو خالتها) بخلاف امرأة وبنت خالها أو بنت عمها ح ل (قوله لا الكبرى على الصغرى) تأكيد وفيه دفع توهم تقييد المنع بكون العمة أو الخالة هي الكبرى كما هو الغالب برماوي (قوله فيجوز جمعهما) بأن يتزوج الامة بشرطه ثم يتزوج سيدتها أو يكون قنا شرح م ر (قوله وان حرم تناكحهما الخ) لان السيد لا ينكح أمته أي لا يعقد عليها وكذا العبد لا ينكح سيدته اه (قوله والمصاهرة) معطوف على المرأة ولو قدم المصاهرة لكان أنسب (قوله فيجوز الجمع بين الخ) اذ لو فرضت الام ذكرا كانت المرأة منكوحة ابنها ولو فرضت البنت في الثانية ذكرا كانت المرأة منكوحة أبيه فتحرم والظاهر ان العكس لا يأتي تأمل شوبري وعبارة الحلبي قوله لو فرضت احداهما ذكرا أي وهي ام الزوج في المسئلة الاولى وبنت الزوج في المسئلة الثانية بخلاف المرأة اذا فرضت ذكرا فام الزوج أجنبية منه تأمل اي فيحل له نكاحها (قوله فان عرفت سابقة) أي يقينا (قوله بطل الثاني) أي ان صح الاول فان فسد فالثاني هو الصحيح سواء علم بذلك أم لا خلافا للماوردي س ل (قوله أو نسيت) أي ورجي البيان (قوله وجب التوقف) وفي وجوب المؤنة حال التوقف ما مر في تزويجها من اثنين برماوي (قوله حتى يتبين) أي ان رجي البيان والا فسخ العقد كما تقدم التقييد به عن الزركشي ولو أراد العقد على احداهما امتنع حتى يطلق الاخرى بائنا أو رجعيا وتنقضي العدة لاحتمال انها الزوجة فتحل الاخرى يقينا ح ل (قوله وان وقعا معا) بان وكل في العقد فلا ينافي كون الفرض وقوع عقدين (قوله ولم يرج معرفتها) فان رجي وقف الامر اه ح ل (قوله وبذلك) أي بهذا التفصيل المذكور في الصور الخمسة وقوله أولى من قوله أي بدل قول المصنف أو بعقدين الخ قال ع ش ووجه الاولوية ان من صور الترتيب أن يعلم السبق ولم تتعين السابقة والحكم فيها بطلانهما اذ ليس ثم ثان بخصوصه يحكم عليه بالبطلان (قوله وله تملكهما) لان الملك قد يقصد به غير الوطء ولهذا جاز له ملك اخته ح ل (قوله فان وطء احداهما) ولو حلالا أو مكرها بخلاف الاستدخال ح ل وعبارة البرماوي فان وطء احداهما أي حال كونها واضحة ولا عبرة بوطء الخنثى الا ان اتضح بالانوثة (قوله حرمت الاخرى) لانه اذا حرم الجمع بالعقد فالوطء أولى لانه أقوى وهل المراد حرم وطؤها أو الاستمتاع بها الثاني قريب لكنه يشمل النظر بشهوة وفيه بعد ثم رأيت عن الروضة التقييد بالوطء

ومشى عليه فى الانوار والعباب ح ل فرع لو اذنت الامتان ان بينهما ما يمنع معه الجمع كأخوة رضاع مثلا قبل قولهما ان كان قبل التمكين او بعده وادعتا عذر الجهل فكذلك ب ر (قوله بازالة ملك) كبيع بت او بشرط الخيار للمشترى م ر (قوله او بنكاح الاولى او بانكاح (قوله او كتابة) أى صحيحة ومن هذا يؤخذ انها لا تحرم بوطء الثانية ح ل لان وطئها حرام قبل تحريم الاولى والحرام لا يحرم الحلال (قوله ولا الاستحقاق) أى استحقاق التمتع (قوله كمحرم) كان كانت احداهما اخته لابيه والاخرى اختها لامها (قوله بازاله وطء الاخرى) يشكل على ما مر من قوله سواء كانت الموطوءة محرما للواطىء قبل العقد الخ زى قال شيخنا ولا اشكال لان وطئه فيما تقدم لزوجة ابنه بشبهة اذا كانت بنت أخيه ووطء الشبهة محترم فحرمها على زوجها وان كانت محرما له بخلافه هنا أى فى الملك لان وطء محرمه المملوكة له غير محترم فلا يحرم عليه الاخرى (قوله نعم لو ملك) استدراك على قوله حتى يحرم الاولى شيخنا (قوله لان الاباحة بالنكاح) أى بخلاف نفس الملك فانه أقوى من النكاح ومن ثم بطل النكاح بشراء زوجته كما سيأتى فى الفصل الذى يلى هذا ح ل لان ما هنالك كون الملك أقوى من النكاح وما هنا كون فراش النكاح أقوى من فراش الملك فلا تنافى م ر (قوله اذ يتعلق به الطلاق الخ) أى وما آثاره أكثر أقوى من غيره ح ل لان كثرة الآثار تدل على القوة برماوى أى لاعتناء الشارع به (قوله وغيرها) من جملة ذلك لحوق الولد فيه بالامكان ولا يجامعه الحل للغير بخلاف ملك اليمين ح ل (قوله فلا يندفع) أى النكاح بمعنى اباحته بالاضعف وهى اباحة الملك وقوله بل يدفعه أى يدفع النكاح أى اباحته الاضعف وهو الاباحة بالملك لا الملك لما علمت انه أقوى وأيضا الملك باق (قوله ويحل لحر اربع) كأن حكمة هذا العدد موافقته لاخلاط البدن الاربعة المتولد عنها أنواع الشهوة المستوفاة غالبا بهن وكانت شريعة موسى عليه السلام تحل النساء بلا حصر مراعاة لمصلحة الرجال وشريعة عيسى تمنع غير الواحدة مراعاة لمصلحة النساء فراعت شريعتنا مصلحة النوعين فان قيل ما الحكمة فى رعاية شريعة سيدنا موسى عليه السلام للرجال وشريعة سيدنا عيسى عليه السلام للنساء قلت يحتمل والله أعلم ان فرعون لما ذبح الابناء واستضعف الرجال ناسب أن يعاملهم سيدنا موسى عليه السلام بالرعاية على خلاف فعل ذلك الجبار ولما لم يكن لسيدنا عيسى فى الرجال أب وكان أصله امرأة ناسب أن يراعى جنس أمه برعاية له فليتأمل اه شوبرى وقوله وكان حكمة

بازالة ملك) ولو لبعضها (أو بنكاح أو كتابة) اذ لا جمع حينئذ بخلاف غيرها كحيض ورهن واحرام وردة لانها لا تزيل الملك ولا الاستحقاق فلو عادت الاولى كأن ردت بعيب قبل وطء الاخرى فله وطء أيتهما شاء بعد استبراء العائدة أو بعد وطئها حرمت العائدة حتى يحرم الاخرى ويشترط أن تكون كل منهما مباحة على انفرادها فلو كانت احداهما مجوسية أو نحوها كمحرم فوطئها جاز له وطء الاخرى نعم لو ملك اما وبنتها فوطىء احداهما حرمت الاخرى مؤبدا كما علم مما مر (ولو ملكها ونكح الاخرى) معا أو مرتبا فهو أعم من قوله ولو ملكها ثم نكح اختها أو عكس (حلت الاخرى دونها) أى دون المملوكة ولو موطوءة لان الاباحة بالنكاح أقوى منها بالملك اذ يتعلق به الطلاق والظهار والايلاء وغيرها فلا يندفع بالاضعف بل يدفعه (و) يحل (لحر اربع) فقط لآية فانكحوا ما طاب لكم من النساء مثنى وثلاث ورباع ولقوله صلى الله عليه وسلم لغيلان وقد أسلم وتحته عشر نسوة

أمسك أربعا وفارق سائرهن رواه ابن حبان والحاكم وغيرهما وصححوه (ولغيره) عبدا كان أو مبعضا فهو أعم من قوله والعبد (ثنتان) فقط لاجماع الصحابة على أن العبد لا ينكح أكثر منهما ومثله المبعض ولانه على النصف من الحر وتقدم أنه قد تتعين الواحدة للحر وذلك في سفيه ونحوه مما يتوقف نكاحه على الحاجة (فلو زاد) من ذكر بأن زاد حر على أربع وغيره على اثنين (في عقد) واحد (بطل) العقد في الجميع اذ لا يمكن الجمع ولا أولوية لاحداهن على الباقيات نعم ان كان فيهن من يحرم جمعه كأختين وهن خمس أو ست في حر أو ثلاث أو أربع في غيره اختص البطلان بهما (أو) في (عقدين فكما مر) في الجمع بين الاختين ونحوهما فتعبيري بذلك وبزاد أولى من قوله فان نكح خمسا معا بطلن أو مرتبا فالخامسة (وتحل نحو اخت) كخمسة فالتصريح بنحو من زيادتي (وزائدة) هي أعم من قوله وخامسة (في عدة بائن) لانها أجنبية لا في عدة رجعية لانها في حكم الزوجة (واذا طلق حر ثلاثا أو غيره) هو أعم من قوله أو العبد (ثنتين لم تحل له حتى يغيب بقبلها مع افتضاض) لبكر (حشفة ممكن وطؤه أو قدرها) من فاقدها

هذا العدد الخ رد بعضهم بعدم اعتبارها في الرقيق مع تمام الاختلاط فيه ق ل واجيب بأن الحكمة لا يلزم اطرادها وقال بعضهم حكمة ذلك أن التثليث اعتبره الشارع في مواضع كثيرة كالطهارة والخيار وهو موجود هنا لان كلا من الاربع يخصها بعد كل ثلاث ليال ليلة لان المقصود من النكاح الالفة والمؤانسة وذلك يفوت مع الزيادة على الاربع والمراد بالحر من لم يجب الاقتصار في تزويجه على واحدة كما أفاده الشارح وقد تتعين الواحدة للحر وذلك في كل نكاح توقف على الحاجة كالسفيه والمجنون والحر الناكح للامة وقد لا ينحصر كمنصب النبوة فالاحوال ثلاثة (قوله امسك أربعا وفارق سائرهن) واذا امتنع ذلك في الدوام فلان يمتنع في الابتداء بالاولى وهذا الحديث مبين المراد من الآية وهو أن ينكح اثنين أو ثلاثة أو أربعة ولا يجمع وقد انعقد الاجماع على عدم الزيادة على الاربع ح ل وقوله امسك أربعا وفارق الخ الواجب أحدهما لا بعينه فاذا اختار أربعا اندفع نكاح الباقي من غير صيغة واذا فارق ستا بقي له أربع من غير صيغة كما يأتي (قوله ونحوه) كالمجنون (قوله أولى من قوله فان نكح الخ) لصدقه على اذا لم تتعين السابقة مع انه سكت عنهما وفيه أيضا قصوره على الحر والخمس مع ان الحكم في الرقيق والزائد عن الخمس في الحر كذلك وكتب أيضا قوله أولى أي أولوية عموم بالنظر لقوله خمسا وبالنظر لكونه قاصرا على الحر وأولوية ايهام بالنظر لقوله أو مرتبا فالثاني لانه يصدق بما اذا لم تتعين عين السابقة (قوله وزائدة) سماها زائدة باعتبار ما كان قبل الطلاق (قوله واذا طلق حر ثلاثا) ولو زوجته الامة واشتراها ح ل (قوله حتى يغيب) أي بفعلها كأن نزلت عليه أو بفعله أو من غير قصد منهما ح ل كان كانا نائمين فيغيب بفتح أوله اذ لو ضم وبنى للفاعل فان كان نائما أوهم اشتراط فعلها أو كان بناء أوهم اشتراط فعله م ر وعبر (قوله بقبلها) حاصل ما ذكره سبعة شروط وسيأتي في الشرح شرطان في قوله ويشترط عدم اختلال النكاح مع قوله وسيأتي في الصداق الخ فانه يؤخذ منه شرط تاسع وهو أن لا يشترط عليه انه اذا وطء طلق أو بانت منه لكن قد يقال يغني عن هذا قوله صحيح (قوله ممكن وطؤه) أي يتصور منه ذوق اللذة بأن يشتهي طبعا بحيث ينقض لمسه فيما يظهر فتح الجواد وظاهره وان كانت الزوجة مما لا يمكن وطؤها اذ وهو الراجح شوبري وفي ح ل واعتمد انها لو كانت طفلة لا يمكن جماعها لان التنفير المشروع لاجله التحليل يحصل به دون عكسه كما هو واضح والحاصل انما وجب الغسل اجزاء في التحليل هنا أي في غير الغوراء فلو زالت البكارة ولو من نحو الغوراء بنحو اصبعه

(فى نكاح صحيح مع انتشار) للذكر ولو ضعف انتشاره أولم ينزل أو كان الوطء بحائل وفى حيض أو احرام أونحوه لقوله تعالى فان طلقها أى الثالثة فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجا غيره مع خبر الصحيحين عن عائشة رضى الله عنها جاءت امرأة رفاعة القرظى الى النبى صلى الله عليه وسلم فقالت كنت عند رفاعة فطلقنى فبت طلاقى فتزوجت بعده عبد الرحمن بن الزبير وانما معه مثل هدبة الثوب فقال أتريدين أن ترجعى الى رفاعة لا حتى تذوقى عسيلته ويذوق عسيلتك والمراد بها عند اللغويين اللذة الحاصلة بالوطء وعند الشافعى وجمهور الفقهاء الوطء نفسه اكتفاء بالمظنة سمى بها ذلك تشبيها له بالعسل بجامع اللذة وقيس بالحر غيره بجامع استيفاء ما يملكه من الطلاق وخرج بقبلها دبرها وبالاقتضاض وهو من زيادتى عدمه وان غابت الحشفة كما فى الغوراء وبالحشفة مادونها وادخال المنى

كفى دخول الحشفة وان كانت لا تصل الى محل البكارة فيما يظهر ولو كان صبيا حرا عاقلا أو عبدا بالغا عاقلا أو كان مجنونا بالنون أو خصيا أو ذميا فى ذمية شرح م ر (قوله فى نكاح صحيح) يعلم منه ان الصبى لا يحصل التحليل به الا ان كان المزوج له أبا أو جدا وكان عدلا وفى تزويجه مصلحة للصبى وكان المزوج للمرأة وليها العدل بحضرة عدلين فتى اختل شرط من ذلك لم يحصل به التحليل لفساد النكاح ومنه يعلم ان ما يقع فى زمننا من تعاطى ذلك والاكتفاء به غير صحيح ع ش على م ر (قوله وان ضعف انتشاره) بأن يكون بحيث يقوى على الدخول ولو باعانة بنحو اصبع وليس لنا وطء يتوقف تأثيره على الانتشار سوى هذا ح ل (قوله أو نحوه) كصوم وجنون (قوله أى الثالثة) ليس تفسيرا للضمير بل الضمير راجع للمنكوحة والمعنى فان طلق الزوج المنكوحة الطلقة الثالثة فقوله أى الثالثة صفة لمحذوف معمول لطلق أى مفعول مطلق (قوله ابن الزبير) بفتح الزاى وكسر الباء ذرى (قوله وانما معه مثل هدبة الثوب) أى طرفه وضم الدال للاتباع لغة شبهت ذكره فى الاسترخاء وعدم الانتشار عند الافضاء بهدبة الثوب والجمع هدب مثل غرفة وغرف اه مصباح أى لا ينتشر كانتشار رفاعة وبهذا يندفع ما يقال الذى لا انتشار له كيف تذوق عسيلته ويذوق عسيلتها أو بأن يطلقها وتتزوج بمن تزوق عسيلته ح ل فيكون الضمير عائدا على الزوج من حيث هو ومرادها بهذا الكلام اثبات كونه عنينا وهى انما تثبت باقراره أو رد اليمين عليها اه شيخنا عزيزى وقد روى أن زوجها عبد الرحمن قال والله انها الكاذبة وانما كنت انفضها نفض الاديم أى الجلد فلبثت ما شاء الله ثم رجعت الى النبى صلى الله عليه وسلم فقالت ان زوجى قد مسنى فقال لها النبى صلى الله عليه وسلم كذبت بقولك الاول فلا نصدقك فى الآخر فلبثت حتى قبض النبى صلى الله عليه وسلم فأتت أبا بكر فقالت له يا خليفة رسول الله ارجع الى زوجى الاول فان زوجى الثانى قد مسنى وطلقنى فقال لها قد شهدت رسول الله حين أتيته وقال لك ما قال فلا ترجعى اليه فلما قبض أبو بكر أتت عمر وقالت له مثل ذلك فقال لها عمر لئن رجعت اليه لارجمنك فذهبت ولم ترجع اه س ل (قوله عسيلته) تصغير عسلة لغة فى العسل كما نقل عن القسطلانى وفى الشوبرى فان قيل هلا ذكر وقال حتى تذوق عسيله قلت أنث لان العسل فيه لغتان التذكير والتأنيث أو باعتبار انه واقع على النطفة (قوله سمى بها) أى بالعسيلة وقوله ذلك أى الوطء (قوله وان غابت الحشفة) خلافا لما فى شرح البهجة للمؤلف من الاكتفاء بذلك وهذا ر بما يفيد

ويمكن وطء الطفل وبالنكاح الصحيح النكاح الفاسد والوطء بملك اليمين وبالشبهة وبالزنا فلا يكفى ذلك كما لا يحصل به التحصين ولانه تعالى علق الحل بالنكاح وهو انما يتناول الصحيح وبانتشار الذكر ما اذا لم ينتشر لشلل أو غيره لانتفاء حصول ذوق العسيلة المذكورة فى الخبر و يشترط عدم اختلال النكاح فلا يكفى وطء رجعية ولا وطء فى حال ردة احداهما وان راجعها أو رجع الى الاسلام وذلك بأن استدخلت ماءه أو وطئها فى الدبر قبل الطلاق أو الردة والحكمة فى اشتراط التحليل التنفير من استيفاء ما يملكه من الطلاق وسيأتى فى الصداق انه لو نكح بشرط انه اذا وطئ طلق أو بانت منه أو فلا نكاح بينهما بطل النكاح ولو نكح بلا شرط وفى عزمه أن يطلق اذا وطئ كره وصح العقد وحلت بوطئه

(فصل فيما يمنع النكاح) من الرق (لا ينكح) أى الشخص رجلا كان أو امرأة (من يملك

انه لو دخل الذكر فى غير الغوراء ولم تزل البكارة لرقته بحيث لا يحصل به التحليل وجرى عليه جر على حصوله بذلك تبعا لما فى شرح الروض أى بخلاف تقرير المهر فى الغوراء وان لم تزل البكارة ح ل (قوله الطفل) أى الذى لم يبلغ حد الشهوة وان انتشر ذكره شرح م ر (قوله ولانه تعالى علق الحل بالنكاح الخ) فيه ان هذا يخالف ما قدمه فى أول النكاح من ان النكاح فى هذه الآية محمول على الوطء ويجاب بأن حمله على الوطء ثم امر بطريق المجاز وحمله على العقد هنا بطريق الحقيقة فهما قولان يجرى فى كل محل على قول عزيزى (قوله ما اذا لم ينتشر أصلا) وان أدخله بأصبعه ح ل (قوله عدم اختلال النكاح) أى نكاح المحلل (قوله فلا يكفى وطء رجعية) بأن طلقها المحلل قبل الدخول طلقة ثم وطئها قبل مراجعتها وقوله وان راجعها أى بعد الوطء وقوله أو رجع الى الاسلام أى بعد الوطء فى الردة ولم يطأ ثانيا والا حصل به التحليل (قوله وذلك) أى وتصوير وطء الرجعية والوطء حال ردة أحدهما فهو جواب عما يقال كيف يطلق قبل الدخول وتكون رجعية مع ان الطلاق قبل الدخول يكون بائنا وعبارة ع ش على م ر قوله بأن استدخلت ماءه تصوير لكون الزوج الثانى طلق رجعيا قبل الوطء ثم وطء بعده أو ارتد ثم وطئ بعدها مع ان الردة قبل الدخول تنجز الفرقة (قوله والحكمة فى اشتراط التحليل الخ) وايضاح ذلك ما ذكره القفال وهو ان الله شرع النكاح للاستدامة وشرع الطلاق الذى تملك فيه الرجعة فمن قطع النكاح بما لا يقبل الرجعة كان مستحقا للعقوبة وهو نكاح الثانى الذى فيه غضاضة أى كراهة عليه ولهذا المعنى حرمت أزواجه صلى الله عليه وسلم على غيره اه ح ل (قوله بطل النكاح) وعلى ذلك حمل الحديث الصحيح لعن الله المحلل والمحلل له ح ل ولم يذكر المرأة فى ذلك لان الغالب جهلها بذلك فان علمت لعنت دميرى و تصدق بيمينها فى وطء المحلل وان كذبها المسراتها له ولو ادعى الثانى الوطء فانكرته لم تحل للاول كما لو كذبها الثانى والولى والشهود فى العقد خلافا للبلقينى ز ى باختصار (قوله وفى عزمه) أن يطلق أى اذا وطئ أو تواطئا على ذلك قبل العقد اه ح ل *(فصـــل فيما يمنع النكاح من الرق)* أى المملوك له مطلقا والمملوك لغيره عند انتفاء واحد من الشروط الثلاثة الآتية والامة الموصى بأولادها اذا اعتقها الوارث لا ينكحها الحر الا بالشروط التى فى الامة ويلغز بها فيقال لنا حرة لا تنكح الا بشروط الامة ويقال فى أولادها ارقاء بين حرين كما قال ز ى (قوله لا ينكح) أى ابتداء ودواما بدليل التفريع بقوله فلو ملك الخ وقوله أى الشخص حرا كان أو مكاتبا (قوله من يملكه) صلة أو صفة جرت على غير من

عليه في مقام المدح فكان عليه الابراز وأجيب بأن الابراز لا يجب الا في الوصفين
وانظر هل ولو ملكا ضعيفا كالامة المشتراة في زمن الخيار فيمتنع عليه نكاحها
ثم رأيت في م ر التقييد بقوله ملكا تاما ومثله حجر قال سم مفهوم التقييد به
انها تنكح من تملكه ملكا غير تام كان اشترته بشرط الخيار لها وحدها ونكحته
ثم فسخت الشراء فيكون نكاحا صحيحا فليراجع اهـ ويقاس به عكسه وهو
أن ينكح من يملكها ملكا غير تام الخ كما يؤخذ من كلامه أيضا تأمل (قوله أو بعضه)
بالنصب عطفا على الضمير المتصل (قوله فلو طرأ ملك) أي لكله أو لبعضه له
أو لمكاتبه لا لفرعه لان تعلق السيد بمال مكاتبه أقوى من تعلقه بمال فرعه
(قوله فيهما) أي في الرجل والمرأة (قوله انفسخ النكاح) أي لان ما منع في الابتداء
اذا طرأ منع فالتفريع واضح اهـ ح ل وفارق صحة بيع العين المؤجرة من المستأجر
مع بقاء الاجارة بأن ملك الرقبة هنا يغلب ملك المنفعة اذ السيد لا يجب عليه تسليم
أمته المزوجة وان قبض الصداق وفي الاجارة بالعكس أي يجب على المؤجر تسليم
العين المؤجرة اهـ حجر (قوله أما في الاولى) أي اذا كان المالك الرجل (قوله فلان
نفقة الزوجة الخ) الاولى أن يقول فلان الزوجية تقتضي التمليك لان المقتضي
للتمليك انما هو الزوجية لا النفقة كما في م ر وقوله تقتضي التمليك يرد عليه الزوجة
الامة الا أن يراد تمليكها أو تمليك سيدها وقوله ولو ملكها الخ من عطف العلة على
المعلول اي لانه الخ (قوله يملك به الرقبة) أي او بعضها وقوله والمنفعة الواو بمعنى أو اذ
لا يتوقف الحكم على ملكه لهما (قوله والنكاح لا يملك به الا ضربا من المنفعة)
أي نوعا منها وهو التمتع بالوطء وغيره وهذا ظاهر في الصورة الاولى أي فيما اذا كان
الرجل هو الذي ملك زوجته لانه كان قبل الملك لا يباح له الا الانتفاع بالبضع
والتمتع فلما ملك صارت جميع المنافع والرقبة له وأما في الصورة الثانية أي فيما اذا
كانت المرأة هي التي ملكت زوجها فلا يقال انها كانت قبل الملك تستحق ضربا
من المنفعة لانها لا تستحق عليه شيأ فقوله أو النكاح الخ خاص بالصورة الاولى
وأما في الثانية فلا ملك أصلا فيستفاد كون الملك أقوى في الصورتين لانه اذا كان
أقوى في الاولى مع كون النكاح يستحق به فيها ضرب من المنفعة ففي الثانية
أقوى بالاولى لانه لا يستحق بالنكاح فيها شئ أصلا وهذا التعليل سرى له من
المحلي وهو لم يذكره الا في الاولى لكون المنهاج لم يذكر الثانية (قوله بشرط
الخيار له) وحينئذ له أن يطأ وهو جائز بالملك لان به يلزم البيع لانه اجازة ح ل وانما قيد

أو بعضه) اذ لا يجتمع ملك
ونكاح لما يأتي (فلو طرأ
ملك تام) فيهما (على
نكاح انفسخ) النكاح لان
أحكامهما متناقضة أما في
الاولى فلان نفقة الزوجة
تقتضي التمليك وكونها
ملكه يقتضي عدمه لانها
لا تملك ولو ملكها الملك نفسه
وأما في الثانية وهي مع تام
من زيادتي فلانها تطالبه
بالسفر الى الشرق لانه عبدها
وهو يطالبها بالسفر معه الى
الغرب لانها زوجته واذا
دعاها الى الفراش بحق
النكاح بعثته في أشغالها
بحق الملك واذا تعذر الجمع
بينهما بطل الاضعف وثبت
الاقوى وهو الملك لانه يملك
به الرقبة والمنفعة والنكاح
لا يملك به الا ضرب من المنفعة
وخرج بتام ما لو ابتاعها
بشرط الخيار له ثم فسخ لم
ينفسخ نكاحه كما نقله في
المجموع عن قول الروياني
انه ظاهر المذهب

مثلا ليكون مما نحن فيه وهو طرو الملك على النكاح لانه اذا كان الخيار لهما كان الملك موقوفا وان كان للبائع فالملك له برماوى والا فالنكاح لا ينفسخ مطلقا سواء كان الخيار له أو للبائع او لهما (قوله وكذا لو ابتاعته كذلك) أى بشرط الخيار لهما ثم فسخت لم ينفسخ نكاحها لضعف الملك بالتمكن من ازالته بالخيار وتقدم فى باب الخيار انه لو اشترى زوجته بشرط الخيار لهما امتنع وطؤها لانه لا يدرى الجهة التى تبيح له الوطء وان كان وطؤه اجازة بخلاف ما اذا كان الخيار للبائع وحده أو المشترى كذلك له الوطء الاول بالزوجية والثانى بالملك وأما اذا كان الخيار لها وحدها فليس له أن يطأها وقد يقال بجوازه ويفرق بينه وبين ما اذا كان الخيار لهما بأن ذلك لا يدرى الجهة التى يطأ بها بخلاف هذا فانه يطأ بالزوجية اه ح ل وفى ع ش على مر امتناع وطئها لانها قد تملكه فيمتنع عليه وطء سيدته (قوله حر) أى كله ولو عقيما آيس من الولد ذى بخلاف الرقيق أومن فيه رق فانه يجوز له نكاح من بها رق بلا شرط وهذا يفيد جواز نكاح المبعض للامة مع تيسر المبعضة ح ل (قوله من بها رق) ولو صغيرة وآيسة برماوى أى ولم يستحق منفعتها بنحو اجارة ق ل فخرجت الموقوفة عليه والموصى له بمنفعتها ولو علق سيد الامة عتقها على تزويجها من زيد جاز تزويجها منه من غير شرط لان الحرية تقارن العقد أو تعقبه فلا ترق أولادها ثم رأيت ذلك منقولا عن شيخنا ح ل (قوله ولو ببعضه) التعميم (قوله بعجز) أى بتصور عجزه وكذا يقدر فيما بعد فالباء لاتة ور على كلام الشارح وفى المتن بقطع النظر عما قدره الشارح تكون للسببية او بمعنى مع (قوله عمن تصلح) وهل المراد صلاحيتها باعتبار ميل طبعه أو يرجع للعرف والثانى أرجح شرح م ر (قوله ولو كتابية) أى زوجة حرة لانه لا يحل لمسلم نكاح الامة الكتابية لقوله تعالى من فتياتكم المؤمنات وقوله أو أمة أى مملوكة (قوله شىء من ذلك) أى ممن تصلح بأن لا يكون تحته شىء أصلا أو كان ولا يصلح للتمتع ولو فعل الشارح هكذا كان أنسب فالاولى أن يقول الشارح بدل قوله كأن يكون تحته الخ أو يكون تحته لان العجز فى معنى النفى يصدق بنفى المقيد مع قيده وبنفى القيد وحده (قوله أو مجنونة) أو زانية أو غائبة على ما سيأتى فى كلامه أو معتدة عن غيره وأما منه فان كانت رجعية فلا بد من انقضاء عدتها وان كانت بائنا فلا يشترط انقضاؤها وكالصغيرة لانها الآن غير صالحة وتوقع شفائها لا ينظر اليه اه ح ل وفى شرح م ر والصغيرة صالحة تمنع الامة لتوقع شفائها ومحله ان أمن من العنت زمن توقع الشفاء بخلاف ما اذا لم يأمن فلا تمنعها ولا يحل له ابتداء نكاحها لو كانت أمة للحالة الراهنة اه ملخصا (قوله لانها لا تغنيه) تعليل

للشق

وكذا لو ابتاعته كذلك (ولا) ينكح (حر من بها رق) ولو ببعضه (الا لغيره) بثلاثة شروط وان عم الثالث الحر وغيره واختص بالمسلم احدها (بعجز عن) تصلح للتمتع) ولو كتابية أو أمة بأن لا يكون تحته شىء من ذلك ولا قادرا عليه كأن يكون تحته من لا تصلح للتمتع كصغيرة لا تحتمل الوطء أو رتقا أو برصا أو هرمة أو مجنونة لانها لا تغنيه فهى كالمعدومة ولآية

للشق الثانى والا بة للاول (قوله فمن لم يستطع منكم طولا) الآية طولا مفعول وان ينكح على تقدير اللام صفة لطولا اى طولا كائنا لنكاح المحصنات او متعلقة بيستطيع اى ومن لم يستطع لنكاح المحصنات طولا اى مهرا (قوله او قادرا عليها) اى بغير اقتراض وغير تأجيل المهر فاندفع اعتراض سم بأن كلامه شامل لهما والقدرة عليها بأن يجدها ويجد صداقها فاضلا عما يحتاجه فى الفطرة عنده او عند فرعه الذى يلزمه اعفافه لا بنحو هبة فلا يلزمه قبول هبة مهر او امة لما فيه من المنة ح ل فالمراد قادر حقيقة او حكما بان يكون له ابن موسر فيجب عليه اعفافه س ل (قوله عن ارقاق الولد) ان كانت رقيقة او بعضه ان كانت مبعضة (قوله جرى على الغالب) اى فلا مفهوم له (قوله كأن ظهرت) مثال لسبب العجز وقوله عليه مشقة اى مع قدرته على منع نفسه من الزنا خوف ان زنا عليه فى تلك المدة فالغرض انه خائف الزنا فخائف الزنا حالتان تارة يقدر على منع نفسه منه مدة سفره وتارة لا يقدر على منعه منه مدة سفره وكتب ايضا اولم تظهر عليه مشقة لكن لا يمكن انتقالها معه الى وطنه لما فى تكليفه المقام معها هناك من التغرب الذى لا تحتمله النفوس بخلاف ما اذا امكن انتقالها معه فيجب عليه السفر ح ل وقوله فالغرض انه خائف الزنا الخ غرضه بذلك صحة عطف قول المصنف او خاف زنا الخ على ما قبله لانه يقتضى ان المعطوف عليه اعنى ظهرت الخ ليس معه خوف الزنا مع ان خوف الزنا لا بد منه فى صحة نكاح الامة وحاصل ما اشار اليه من الجواب ان المعطوف عليه فيه خوف الزنا ايضا الا انه قادر على منع نفسه وفيه انه لا فائدة حينئذ لقوله او خاف زنا لانه مذكورة بابدا فى قوله وبخوفه زنا الا ان يقال ذكره هنا لبيان كون بعض افراد خوف الزنا من اسباب العجز ع ش على م ر فالمراد منه هنا خوف زنا مخصوص وهو خوفه مدة السفر مع عدم قدرته على منع نفسه فنبه به على ان هذا النوع من اسباب العجز والمراد بخوف الزنا الآتى اعم من ذلك (قوله لغائبة) سواء كانت زوجة ام لا على المعتمد عند سم وع ش على م ر ومثلهما ح ل خلافا لمن قال ان الزوجة الغائبة لا تمنع نكاح الامة مطلقا وبه صرح م ر فى الشارح حيث قال واطلاقهم ان غيبة الزوجة او المال تبيح نكاح الامة صحيح اه قال ح ل وفى عمومه نظر واستوجه ع ش عليه تبعا لسم على حجر التسوية بينهما فى التفصيل المذكور وقال انه متجه جدا فلا ينبغى العدول عنه (قوله بأن ينسب متحملها الخ) وان لم يكن فى ذلك غرم مال (قوله فى طلب الزوجة) اى التى يريد ان يجعلها زوجة كما تقدم عن شيخنا كبير اه ح ل

فمن لم يستطع منكم طولا ان ينكح المحصنات بخلاف ما اذا كان تحته من تصلح للتمتع او قادرا عليها لاستغنائه حينئذ عن ارقاق الولد او بعضه ولمفهوم الآية والمراد بالمحصنات الحرائر وقوله المؤمنات جرى على الغالب من ان المؤمن انما يرغب فى المؤمنة وتعبيرى بمن تصلح اعم من تعبيره بحرة وسواء اكان العجز حسيا وهو ظاهر او شرعيا (كأن ظهرت عليه مشقة فى سفره لغائبة او خاف زنا مدته) اى مدة سفره اليها وضبط الامام المشقة بان ينسب متحملها فى طلب الزوجة الى الاسراف ومجاوزة الحد (او وجد حرة بمؤجل) وهو فاقد للمهر

لانه قد يعجز عنه عند حلوله (أو بلا مهر) كذلك لوجوب مهرها عليه بالوطء (أو بأكثر من مهر مثل) وان قدر عليه كما لا يجب شراء ماء الطهر بأكثر من ثمن مثله وهذه والتي قبلها من زيادتي (لا) ان وجدها (بدونه) أي بدون مهر المثل وهو واجده فلا تحل لمن ذكرت لقدرته على نكاح حرة (و) ثانيها (بخوفه زنا) بأن تغلب شهوته وتضعف تقواه بخلاف من ضعفت شهوته أو قوي تقواه قال تعالى ذلك لمن خشي العنت منكم أي الزنا وأصله المشقة سمي به الزنا لانه سببها بالحد في الدنيا والعقوبة في الآخرة والمراد بالعنت عمومه لا خصوصه حتى لو خاف العنت من أمة بعينها لقوة ميله اليها لم ينكحها اذا كان واجد الطول كذا في بحر الروياني والوجه ترك التقييد بوجود الطول لانه يقتضي جواز نكاحها عند فقد الطول فيفوت اعتبار عموم العنت مع ان وجود الطول كاف في المنع من نكاحها

والمراد من الاسراف مجاوزة الحد واحد وهو ان يحصل له لوم وتعيير من الناس بقصدها ق ل على الجلال (قوله لانه قد يعجز عنه عند حلوله) اما اذا علم قدرته عليه عند الحلول فلا تحل له الامة أخذا مما قالوه في التيمم لو وجد الماء يباع بثمن مؤجل وكان قادرا عليه عند الحلول لزمه الشراء والمعتمد عدم تحريم الامة في هذه الحالة لان في الزوجة كلفة أخرى وهي النفقة والكسوة والفرض انه معسر في الحال بخلاف ثمن الماء اه ز ي (قوله أو بلا مهر كذلك) أي وهو فاقد المهر ح ل (قوله أو بأكثر من مهر مثل) قيده الامام والغزالي بما اذا كان الزائد قدرا يعد بذله اسرافا والا حرمت الامة ويفرق بينه وبين ماء الطهر حيث لا يجب شراؤه بأكثر من ثمن مثله وان قل الزائد بأن الحاجة الى الماء تتكرر وجرى عليه النووي في تنقيحه وهو المعتمد ح ل وفي شرح م ر ما نصه نعم لو وجد حرة وأمة لم يرض سيدها بنكاحها الا بأكثر من مهر مثل الحرة الموجودة ولم ترض الحرة الا بما سأله سيد الامة لم تحل الامة في هذه الحالة لقدرته على ان ينكح بصداقها حرة وان كان أكثر من مهر مثل الحرة قاله الاذرعي (قوله لا ان وجدها بدونه) وكذا به (قوله فلا تحل لمن ذكرت لقدرته الخ) أي ولا نظر للمنة لضعفها وهذا وجه ذكره لهذه ولم يقل لا ان وجدها به أي بمهر المثل وكانت تفهم هذه بالاولى وأيضا فيه رد على الضعيف المجوز نكاح الامة حينئذ للمنة وأجيب بأنه لا نظر اليها لان العادة جارية بالمسامحة في المهور (قوله بخوفه زنا) أي بتوقعه لا على ندور والاوجه انها لا تحل لمجبوب الذكر مطلقا اذ لا يخشى الزنا وتحل لممسوح مطلقا اذ لا يخشى رق الولد لانه لا يلحقه شوبري قال م ر انه خطأ فاحش لمخالفته لنص الآية لانه أمن العنت ولانه ينتقض ما ذكره بالصبي فانه لا يلحقه الولد ومع ذلك لا ينكح الامة قطعا ولا نظر الى طرو البلوغ وتوقع الحبل في المستقبل انتهى بخلاف الخصي والعنين فيحل لهما نكاحها بالشروط اه ز ي (قوله أو قوي تقواه) أي أو قويت شهوته وقوي تقواه (قوله سمي به) أي بالعنت وقوله لانه سببها أي فهو من اطلاق المسبب وهو العنت وارادة السبب وهو الزنا وقوله بالحد في الدنيا أي ان حد وقوله والعقوبة في الآخرة أي ان لم يحد ح ل فالواو بمعنى أو وقال الشوبري أي عقوبة الاقدام فالواو بحالها (قوله والمراد بالعنت) أي الذي في الآية ولو قال والمراد بالزنا الخ لكان أولى ليكون تفسيرا لكلامه الا ان يجاب بأن المراد بالعنت في كلامه الزنا مجازا (قوله عمومه) ليس المراد عمومه لكل امرأة حتى الرديئة وفيه وهما بل أن لا يختص بواحدة لما تقدم من أن من تحته غير صالحة للتمتع يخشى العنت تأمل ح ل (قوله من نكاحها) أي الامة مطلقا

(قوله

وبهذا الشرط علم أن الحر لا ينكح أمتين كما علم من الاول أيضا (و) ثالثها (باسلامها المسلم) حرا أو غيره كامر فلا تحل له أمة كتابية أما الحر فلقوله تعالى فمن ما ملكت أيمانكم من فتياتكم المؤمنات وأما غير الحر فلأن المانع من نكاحها كفرها فساوى الحر كالمرتدة والمجوسية وفى جواز نكاح أمة مع تيسير مبعضة تردد للامام لان ارقاق بعض الولد أهون من ارقاق كله وعلى تعليل المنع اقتصر الشيخان قال الزركشي وهو الراجح أما غير المسلم من حر وغيره كتابيين فتحل له أمة كتابية لاستوائهما فى الدين ولابد فى حل نكاح الحر الكتابى الامة الكتابية من أن يخاف زنا وبفقد الحرة كما فهمه السبكى من كلامهم واعلم انه لا يحل للحر مطلقا نكاح أمة ولده ولا أمة مكاتبه كما سيأتى فى الاعفاف وامة موقوفة عليه ولا موصى له بخدمتها (وطرو يسار أو نكاح حرة لا يفسخ الامة) أى نكاحها لقوة الدوام (ولو جمعهما حر) حلت له الامة أم لا (بعقد) كان يقول لمن قال له زوجتك بنتى وأمتى قبلت نكاحهما

(قوله لا ينكح أمتين) أى صالحتين فيما يظهر خلافا لحل حيث قال ولو كانت احداهما غير صالحة (قوله فلا تحل له أمة كتابية) ويجوز له التسرى بها ويفرق بين النكاح والتسرى بأن الولد رقيق فى النكاح حر فى التسرى لكونها تصير أم ولد م ر (قوله كفرها) أى مع تقصها بالرق فلا يقال العلة موجودة فى الكافرة الحرة (قوله لان ارقاق بعض الولد) علة لمحذوف تقديره والراجح منه المنع لان الخ كما يدل عليه ما بعده (قوله ولا بد الخ) معتمد وعموم كلام المصنف يشمله أى حيث ترافعوا الينا والا لم نتعرض لهم والغرض من ذلك عزوه للسبكى والرد على البلقينى صريحا والا فقد تقدم ذلك فى كلامه حيث قال وان عم الثالث الحر الخ لانه فهم منه أن الشرطين الاولين يجريان فى الكافر أيضا وخالف فى ذلك البلقينى حيث ذهب الى أن الشروط انما تعتبر فى حق المؤمنين الاحرار اه ح ل بزيادة (قوله الحر الكتابى) ومثله المجوسى ونحوه فى حل الامة المجوسية له لابد من وجود القيدين أيضا اذا حكمنا بحل نكاح المجوسى للمجوسية س ل م ر (قوله واعلم الخ) غرضه بهذا افادة شروط زائدة على ما مر أى فيشترط أن لا تكون الامة واحدة من هذه الاربع ووجه المنع من هؤلاء ماله فى مال ولده ومكاتبه من شبهة الملك وتنزيلا لما يستحق منفعتها منزلة من يستحق عينها ع ش على م ر وقوله مطلقا أى وجدت هذه الشروط أم لا وقوله نكاح أمة ولده أى حيث وجب عليه الاعفاف كذا قيده حجر كشيخنا اه ح ل ونقل سم ان م ر ضرب على القيد المذكور كما قاله شيخنا العزيزى واعتمد عدم الحل مطلقا وحل عدم الحل ابتداء لا دواما اذ لو ملك الولد زوجة أبيه لم ينفسخ نكاحها كما سيأتى وقوله ولا أمة مكاتبة أى ابتداء ودواما (قوله ولا أمة موقوفة) انظر هل ابتداء ودواما أو ابتداء فقط واستقرب ع ش الاول وانما حرم نكاحها لشبهها بالمملوكة له وكذا ما بعدها (قوله موصى له بخدمتها) أى دائما أما لو أوصى بخدمتها مدة معلومة فانها تحل له حجر أى لانها كالمستأجرة والمزوج لها الوارث لانها ملكه وفيه ان هذا يقتضى انها لو وقفت عليه زوجته أو أوصى له بمنفعتها أبدا انفسخ نكاحه والقول بذلك قد يتوقف فيه فليحرر اه ح ل فى أول الفصل واستقرب ع ش على م ر الانفساخ قال لانها كالمملوكة له (قوله ولو جمعهما حر الخ) أى ولو كانت الحرة غير صالحة بخلاف ما لو أسلم عليهما وكانت الحرة غير صالحة فانها كالعدم اه ب ش (قوله حلت له الامة) بأن لم تكن عنده من تصلح ح ل (قوله كان يقول الخ) مقتضاه انه لو قدم الامة لا يصح فيها وعبارة شيخنا كابن حجر وقدم الحرة أى على الامة أم لا ولم يقدم

الحرة فانه على الخلاف وبه يعلم أن تقديم الحرة انما هو لبطلان نكاح الامة قطعا وأما اذا اقدم الامة فيكون بطلانه غير مقطوع به بل على الخلاف اه ح ل (قوله صح فى الحرة) وان كانت غير صالحة للتمتع وان كان التعليل الآتى ينافيه س ل وقياس مامر من جواز نكاح الامة على غير الصالحة صحة نكاحها هنا حيث كانت الحرة غير صالحة فليراجع ع ش على م ر فالصواب تقييد الحرة بكونها صالحة للتعليل المذكور (قوله ولانها كالا تدخل الخ) تعليل قاصر لا يناسب تعميمه بقوله حلت له الامة أم لا لان محل امتناع دخولها على الحرة اذا كانت الحرة صالحة ح ل (قوله وليس هذا كنكاح الاختين) أى حتى يبطل نكاحهما (قوله كما علم) أى من صدر البحث حيث اشترط لنكاح الامة شروط دون الحرة فصل من غير شرط فاستفيد من هذا قوة نكاحها على نكاح الامة (قوله فكالحر) أى فيصح فى الحرة فقط *(فصل فى نكاح من تحل ومن لا تحل وهى ثلاث)* الاولى من لا كتاب لها ولا شبهة كتاب الثانية من لها كتاب محقق الثالثة من لها شبهة كتاب (قوله ومابذكر معه) أى من قوله وهى كمسلمة مع قوله ومن انتقل الخ (قوله لا يحل) أى ولا يصح بالنسبة للمسلم ولا يحل ويصح بالنسبة للكافر ع ش (قوله لمسلم) أى ولا كافر بأنواعه ح ل فشمل الوثنى والمجوسى ونحوهم بناء على انهم مخاطبون بفروع الشريعة (قوله نكاح كافرة) وكذا وطؤها بملك اليمين شرح م ر فالوطء بملك اليمين مثل النكاح فى الحل والحرمة (قوله ولو مجوسية) أخذها غاية لتوهم حلها بسبب ان لها شبهة كتاب بخلاف الوثنية اذ ليس لها ذلك فهى أولى بعدم حل نكاحها (قوله وان كان لها شبهة كتاب) أى والحال ان لها ذلك لما قيل انه كان لهم نبى أنزل عليه كتاب فقتلوه فرفع الكتاب فبقى شبهة الكتاب ان لهم كتابا باقيا بحسب زعمهم وفى الواقع ليس كذلك لرفعه وفى شرح م ر والمشهور ان للمجوس كتابا منسوبا الى زرادشت فلما بدلوه رفع اه قال ع ش نقلا عن بعضهم وزرادشت هو الذى تدعى المجوس نبوته بفتح الزاى وبالراء المهملة بعدها ألف ثم دال مهملة مضمومة وسكون الشين المعجمة ثم تاء مثناة (قوله الاكتابية) نعم الاصح حرمتها عليه صلى الله عليه وسلم نكاحا لا تسريا لان المقصود من النكاح اصالة التوالد فاحتيط له ولانه يلزم أن تكون الزوجة الكتابية اما للمؤمنين لقوله تعالى وأزواجه أمهاتهم بخلاف الملك فيهما واستدل الفقهاء لجواز التسرى لها بالكتابية بأنه صلى الله عليه وسلم وطئ صفية وريحانة قبل اسلامهما فال الزركشى وكلام أهل السير يخالفه م ر واعتمد

(صح فى الحرة) تفريقا للصفقة دون الامة لانتفاء شروط نكاحها ولانها كما لا تدخل على الحرة لا تقارنها وليس هذا كنكاح الاختين لان نكاح الحرة أقوى من نكاح الامة كما علم والاختان ليس فى نكاحهما أقوى فبطل نكاحهما اما لو جمعهما من به رق فى عقد فيصح فيهما الا ان تكون الامة كتابية وهو مسلم فكالحر

(فصل فى نكاح من تحل ومن لا تحل من الكافرات) ومابذكر معه (لا يحل لمسلم نكاح كافرة) ولو مجوسية وان كان لها شبهة كتاب (الا كتابية خالصة) ذمية كانت أو حربية

ع ش كلام أهل السير فعليه يكون كلام م د كغيره في الجواز لا الوقوع لكن الدليل الذى استدل به الفقهاء يدل على الوقوع فلعل أهل السير يمنعون وطئه لهما قبل اسلامهما ويقولون ان الوطء بعد الاسلام والجواز مستفاد من أول عبارة م د (قوله فيحل نكاحها) أى والتسرى بها ح ل (قوله وقال والمحصنات) أى فهى مخصصة ان جعلت الكتابيات من المشركات لقوله تعالى اتخذوا أحبارهم ورهبانهم أربابا من دون الله أو غير مخصصة ان لم يقل بذلك وتكون الآية الاولى دليل التحريم والثانية دليل الحل ح ل وكذلك م د (قوله يكره) أى مع كراهة ان لم يرج اسلامها ووجد مسلمة تصلح ولم يخش العنت والا فلا كراهة بل يسن برماوى وح ل وهوة يتعلق بمحذوف كما قدره الشارح بقوله فيحل نكاح (قوله لانها ليست تحت قهرنا) انظر ما معنى هذه العلة ح ل وعبارة شرح م د لانها ليست تحت قهرنا أى فيحتاج الزوج الى أن يقيم لاجلها بدار الحرب وفى اقامته هنالك تكثير سواد الكفار (قوله وللخوف الخ) هذه العلة تقتضى كراهة نكاح المسلمة المقيمة فى دار الحرب ح ل (قوله حيث لم يعلم الخ) أى لانها لا تصدق فى أنها زوجة مسلم فلا ينافى هذا ما تقرر فى السير أن زوجة المسلم لا يجوز ارقاقها ح ل (قوله كعكسه) كما حرم نكاح المتولدة والمتولد بين آدمى وغيره وهى أو هو على صورة الآدمية أو الآدمى ولم يغلبوا التحريم فى المتولد بين مسلم وكافرة لان الاسلام يعلو ويغلب سائر الاديان لحديث الاسلام يعلو ولا يعلى عليه ح ل (قوله تغليبا للتحريم) ظاهره وان بلغت واختارت دين الكتابى وهو كذلك وهو المعتمد عندم ر خلافا لابن حجر فهى كتابية لا تحل وفيه انها كتابية وان لم تختر دين الكتابى لانها تتبع أشرف أبويها فى الدين اذ بعد تخصص ذلك بالمسلم بل لا يصح ح ل والوثنى عابد الوثن وهو الصنم سواء كان مصورا أو غيره والمجوسية عابدة النار (قوله يهودية) متمسكة بالتوراة والثانية متمسكة بالانجيل ح ل (قوله لا متمسكة بزبور داود) ينبغى اسقاطه لان داود كان بين موسى وعيسى وسيأتى أن من كان كذلك تحل مناكحتهم لتمسكهم بالتوراة ح ل الا أن يحمل كلام الشارح على من تمسكت بالزبور وتركت التوراة (قوله شيث) بالمثلثة أو المثناة فوقية ا ج وهو ولد آدم لصلبه وكان أجل أولاده وأفضلهم وأشبههم بأبيه وأحبهم اليه ووصيه وخليفته وولدته أمه فى بطن وحده وعمره سبعمائة سنة وهو الذى تنتهى اليه الانساب كما قاله الدميرى اه وصحفه خمسون وصحف ادريس ثلاثون وابراهيم عشرة على الاصح والعشرة الباقية من المائة أنزلت على موسى قبل التوراة وقيل أنزلت على آدم اه برد

فيحل نكاحها قال تعالى ولا تنكحوا المشركات حتى يؤمن وقال والمحصنات من الذين أوتوا الكتاب من قبلكم أى حل لكم يكره ولانه يخاف من الميل اليها الفتنة فى الدين والحربية أشد كراهة لانها ليست تحت قهرنا وللخوف من ارقاق الولد حيث لم يعلم انه ولد مسلم وخرج بخالصة المتولدة من كتابى ونحو وثنية فتحرم كعكسه تغليبا للتحريم (والكتابية يهودية أو نصرانية) لا متمسكة بزبور داود ونحوه كصحف شيث وادريس وابراهيم عليهم الصلاة والسلام فلا تحل لمسلم

عليه قوله تعالى صحف ابراهيم وموسى الا ان يجعل الصحف شاملة للكتب ق ل على الجلال وشوبرى لكن هذا بعيد (قوله لان ذلك) أى الزبور وصحف شيث وصحف ادريس وصحف ابراهيم لم تنزل بنظم يدرس أى فلم يكن للتمسك بها حرمة كبيرمة من عندهم كتاب ووجه هذا التمريض واضح ح ل ولعله ان عدم انزال الفاظها لا ينتج حرمة نكاح المتمسكة بها أو انه يقتضى انها ليست كلام الله مع انها كلامه لانها معدودة من الكتب المنزلة ولو كانت المعانى تسمى كتابا منزلة لسميت الاحاديث النبوية كتابا لان معانيها انزلت فالحق ان الزبور والصحف انزلت الفاظها وفهموا معانيها بالهام من الله كما قاله ق ل على الجلال (قوله وانما أوحى اليهم معانيه) أى فهموا بالهام من الله فتكون ليست من كلام الله على هذا بخلاف ما بعده (قوله لانها حكم) جمع حكمة وقوله ومواعظ الظاهر انه تفسير لحكم لانه لو اريد بها حكل كلام وافق الحق لشملت الاحكام التى تفاد بقوله لا احكام وشرائع الا ان تخصص بغير الاحكام فيكون مواعظ عطف خاص على عام لان المواعظ لابد من اشتمالها على وعظ (قوله لا احكام وشرائع) عطف تفسير أى فالتمسك بها كلا تمسك ح ل (قوله فيها انقصان) راجع معنى غيرها فانث الضمير (قوله وفساد الدين) يعنى انهم لما تمسكوا بما لم ينزل بنظم يدرس كان بمثابة الدين الفاسد فالتعبير فيه مسامحة ح ل أو يقال المراد بالدين التمسك أى وفساد التمسك أو يقال شذوذ فساد الدين أو يقال وفساد الدين أى باعتبار الاصل كما فى م ر بخلاف الكتابية فان دينها باعتبار الاصل صحيح (قوله فى اسرائيلية) أى يعيا فان شك فى كونها اسرائيلية فهى داخلة فى قوله وفى غيرها ع ش على م ر (قوله الى اسرائيل) واسمه بالعبرانية عبد الله ح ل وهو لقب ليعقوب (قوله دخول أول آبائها بالآباء الذى تنسب اليه) ولو من جهة الام وفى شرح الارشاد لابن أبى شريف أن المراد بالآباء مطلق الاصول ولو جدة وهو قريب بحيث نسبت واليها عرفت قبيلتها بها ح ل وعبارة م ر والمراد بأول آبائها أول جد يمكن انتسابها اليه ولا نظر لمن بعده وظاهر انه يكفى هنا بعض آبائها من جهة الام وقول م ر ولا نظر لمن بعده أى الذى انزل منه فلا يضر دخوله فيه بعد البعثة الناسخة ولا يضر كونه مجوسيا فاذا تزوج المجوسى المذكور بكتابية حلت بنتها وهذا مقيد لما مر من أن المتولدة بين من يحل ومن لا يحل تحرم كما قاله ح ل أى فمحل التحريم اذا لم يدخل أول آبائها فى دين الكتابى قبل نسخه (قوله وهى بعثة عيسى) بالنسبة الى بعثة موسى وقوله أو نبينا بالنسبة لبعثة عيسى كما يؤخذ من ع ش فلا حاجة لما أطال به الحلبى فشريعة

قيل لان ذلك لم ينزل بنظم يدرس ويتلى وانما أوحى اليهم معانيه وقيل لانه حكم ومواعظ لا احكام وشرائع وفرق القفال بين الكتابية وغيرها بأن فيها نقصا واحدا وهو كفرها وغيرها فيها نقصان الكفر وفساد الدين (وشرطه) أى حل نكاح الكتابية الخالصة (فى اسرائيلية) نسبة الى اسرائيل وهو يعقوب بن اسحاق بن ابراهيم عليهم الصلاة والسلام ماردته بقولى (أن لا يعلم دخول أول آبائها فى ذلك الدين بعد بعثة تنسخه) وهى بعثة عيسى أو نبينا

عيسى ناسخة لشريعة موسى وقيل مخصصة لها لقوله تعالى ولأحل لكم بعض الذى حرم عليكم ورد بأنه لا يشترط فى نسخ الشريعة رفع جميع أحكامها حجر (قوله وذلك بأن علم) أى بالتواتر أو شهادة عدلين أسلما أى عند القاضى وأما فى عقد الجزية فيكفى إخبارهم تغليبا لحقن الدماء ولم يكتف به ولا بإخبار القليل هنا احتياطا للابضاع لكن بإخبار العدل يحل له النكاح باطنا لأنه ظن إقامة الشارع مقام اليقين ومن ثم لو أخبر زوجة بأن زوجها مات حل لها التزويج باطنا ح ل (قوله بعد تحريفه) وإن لم يجتنبوا المحرف س ل (قوله كبعثة من بين موسى وعيسى) لأنهم كلهم أرسلوا بالتوراة س ل أى بالعمل بها وبتبليغها كداود وإشعيا عليهما السلام (قوله لشرف نسبهم) المناسب أن يقول بسببه أو نسبها (قوله لسقوط فضيلته) أى ذلك الدين وقوله بها أى بتلك الشريعة الناسخة وهى شريعة عيسى فلم يدخل فيه وهو حق ح ل (قوله وفى غيرها) كالروم اه ب ر (قوله أى غير الاسرائيلية) أى غيرها يقينا بأن علم أنها غير إسرائيلية أو شك هل هى إسرائيلية أولا س ل (قوله أن يعلم) أى بالتواتر أو بشهادة عدلين أسلما لا بقول المتعاقدين على المعتمد ز ى (قوله مطلقا) أى تجنبوا المحرف أم لا (قوله لتمسكهم) المناسب أن يقول لتمسكه أى أول الآباء أو لتمسكها أى المرأة ويمكن أن يكون الضمير راجعا للآباء وفيه أن المدعى دخول أول الآباء لا الآباء فانظر ما مرجعه وكذا يقال فى قوله السابق لشرف نسبهم وقد يجاب بأن الضمير راجع لقومها المعلوم من المقام اه وعبارة المنهاج دخول قومها فى ذلك الدين فلعل هذا التعبير سرى له من شراحه (قوله أو بعدها وقبل تحريفه) أفاد كهذه الصورة توهمه العكس وكان الأخصر أن يقول بخلاف ما إذا علم دخوله فيه بعدها أو قبلها وبعد تحريفه ولم يجتنبوا المحرف (قوله أو عكسه) أى قبلها وبعد تحريفه ح ل وقوله ولم يجتنبوا قيد فى العكس (قوله أو شك) معطوف على علم فهو راجع له وللثلاثة أى أو شك فيها وإنما أثر الشك فى هذه دون التى قبلها لما أشار إليه الشارح فى تلك بقوله لشرف نسبهم وقول السبكى ينبغى الحل فيما إذا علم دخول أول أصولهم وشك هل هو قبل النسخ أو التحريف أو بعدهما قال وإلا فما من كتابى اليوم لا يعلم أنه إسرائيلى إلا ويحتمل فيه ذلك فيؤدى إلى عدم حل ذبائح أحد منهم اليوم ولا مناكحتهم بل ولا فى زمن الصحابة كبنى قريظة والنضير وقينقاع وطالب من بالشام منهم من التابعين فإنه ثبت لنا بدهم على ذبيحتهم من غير إنكاره لم يدليل شرعى ومنعهم قبلى هذا يسب لفتوى بعضهم اه ضعيف مردود اه شرح م ر وحجر (قوله لسقوط فضيلته بالنسخ)

وذلك بأن علم دخوله فيه قبلها أو شك وإن علم دخوله فيه بعد تحريفه أو بعد بعثة لا تنسخه كبعثة من بين موسى وعيسى لشرف نسبهم بخلاف ما إذا علم دخوله فيه بعدها لسقوط فضيلته بها (و) فى (غيرها) أى غير الاسرائيلية (أن يعلم ذلك) أى دخول أول آبائها فى ذلك الدين (قبلها) أى قبل بعثة تنسخه (ولو بعد تحريفه أن تجنبوا المحرف) وإن أفهم كلام الأصل المنع بعد التحريف مطلقا لتمسكهم بذلك الدين حين كان حقا بخلاف ما إذا علم دخوله فيه بعدها أو بعد تحريفه أو بعدها وقبل تحريفه أو عكسه ولم يجتنبوا المحرف أو شك لسقوط فضيلته بالنسخ أو بالتحريف المذكور فى غير الأخيرة وأخذا بالأغلظ فيها (وهى) أى الكتابية الخالصة

أى فى الاوان وقوله أو بالقسر بف فى الثالثة (قوله فى نحو نفقة) بخلاف التوارث والحد بقذفها ح ل فجميع حقوق المسلمة ثابتة لها الا هذين (قوله وقسم) ويجب أن يسوى بينها فى القسم وان كان معه شريفة ب ر (قوله ويغتفر عدم النية) أى لو امتنعت أى النية الحقيقة لان نيتها كلا نية وفى غير الممتنعة لابد أن تنوى ع ش أى المميز ولو غسلها مكرهة بأن باشره وجب عليه أن ينوى عنها شيخنا وعبارة ع ش قوله منها يقتضى انه ينوى عنها عند الامتناع وهو كذلك قال س ل فينوى استباحة التمتع وكذا فى المجنونة (قوله من نجس) ولو معفوا عنه و قوله ونحوه شامل للثوب والبدن وان لم يكن لذلك رائحة كريهة وهو واضح لان ذلك يفتر الشهوة ويقلل الرغبة ح ل (قوله وباستحداد) أى حلق العانة (قوله ونحوه) كنتف الابط (قوله لتوقف التمتع) أى فى الغسل وقوله أو كماله أى فى التنظيف وما بعده وسئل حج عما اذا امتنعت الزوجة من تمكين الزوج لشعثه وكثرة أوساخه هل تكون ناشزة فأجاب بقوله لا تكون ناشزة بذلك ومثلهم كما تجبر المرأة عليه يجبر على ازالته أخذا مما فى البيان ان كل ما يتأذى به الانسان يجب على الزوج ازالته حيث تأذت بذلك تأذيا لا يحتمل عادة ثم يعلم ذلك بقرائن الاحوال من جيران الرجل المذكور أو من هو مباشر له ويؤخذ من ذلك جواب حادثة وقع السؤال عنها وهى أن رجلا ظهر ببدنه المبارك المعروف وهو انه أخبر طبيبان انه مما يعدى أو لم يخبرا بذلك لكن تأذت المرأة تأذيا لا يحتمل عادة لملازمته مع ذلك على عدم تعاطى ما ينظف به بدنه فلا تكون ناشزة بامتناعها وان لم يخبر الطبيبان المذكوران بما ذكر وكان ملازما على النظافة بحيث لم يبق ببدنه من العفونات ما تتأذى به وجب عليها تمكينه ولا عبرة بمجرد نفرتها ومثل ذلك فى هذا التفصيل القروح السيالة ونحوها من كل ما لا يثبت الخيار ولا يعمل بقولها فى ذلك بل بشهادة من يعرف حاله لكثرة عشرته له ع ش على م ر (قوله وتعبيرى بنحو نفقة الخ) لشموله الكسوة وغير النجس وغير الاعضاء أى فالنجس فى كلام الاصل ليس بقيد وكذا الاعضاء (قوله وتحرم سامرية الخ) أى لانهما ليستا من أهل الكتاب برماوى (قوله وصابئية) من صباء الى معتقد مال اليه وقوله خالفت النصارى فى أصل دينهم وأصل دين اليهود الايمان بموسى و التوراة وأصل دين النصارى الايمان بعيسى والانجيل ح ل وأصل ديننا الايمان بالنبى صلى الله عليه وسلم والقرآن قال ق ل على التحرير أصل دين كل امة كتابها ونبيها وفسر الماوردى المخالفة بأن تكذب الصابئية بعيسى والانجيل والسامرة بموسى والتوراة زى وكذلك لو نفوا الصانع أو عبدوا

(وذمية فى نحو نفقة) كسوة وقسم وطلاق بجامع الزوجية المقتضية لذلك (فله اجبارها) كالمسلمة (على غسل من حدث أكبر) كحيض وجنابة ويغتفر عدم النية منها للضرورة كما فى المسلمة المجنونة (و) على (تنظف) بغسل وسخ من نجس ونحوه وباستحداد ونحوه (و) على (ترك تناول خبيث) كخنزير وبصل ومسكر لتوقف التمتع أو كماله على ذلك وتعبيرى بنحو نفقة وبتنظف وتناول خبيث أعم من تعبيره بنفقة وقسم وطلاق وبغسل ما نجس من أعضائها وبأكل خنزير (وتحرم سامرية خالفت اليهود وصابئية) خالفت (النصارى فى أصل دينهم أو شك) فى مخالفتها لهم فيه وان وافقتهم فى الفروع

بخلاف ما إذا خالفتهم في الفروع فقط لأنها مبتدعة فهي كمبتدعة أهل الإسلام والسامرة طائفة
من اليهود والصابئة طائفة من النصارى وقولي أو شك من زيادتي وإطلاق الصابئة على من قلناه هو المراد وتطلق أيضاً على قوم أقدم من النصارى يعبدون الكواكب السبعة ويضيفون الآثار إليها وينفون الصانع المختار وهؤلاء لا تحل مناكحتهم ولا ذبيحتهم ولا يقرون بالجزية ولا ينافي ذلك قول الرافعي في الصابئة النصارى المخالفة لهم في الأصول إنها تعبد الكواكب السبعة إلى آخر ما مر لجواز موافقتهم في ذلك للأقدمين مع موافقتهم في الفروع للنصارى وهم مع الموجود في زمنهم من الأقدمين سبب في استفتاء القاهر الفقهاء على عباد الكواكب فأفتى الإصطخري بقتلهم (ومن انتقل من دين لآخر تعين) عليه (إسلام) وإن كان كل منهما يقر أهله عليه لأنه أقر ببطلان ما انتقل عنه وكان مقرا ببطلان ما انتقل إليه فإن أبى الإسلام ألحق بمأمنه إن كان له أمان ثم هو حرب إن ظفرنا به قتلناه (فلو كان) المنتقل (امرأة) كأن تنصرت يهودية (لم تحل لمسلم) كالمرتدة (فإن كانت) أي المنتقلة (منكوحته فكمرتدة) تحته فيما يأتي وخرج بالمسلم الكافر فإنه إن كان يرى نكاح المنتقلة حلت له وإلا فكالمسلم (ولا تحل مرتدة) لأحد من المسلمين لأنها كافرة لا تقر

كوكبا كما في شرح م ر (قوله بخلاف ما إذا خالفتهم في الفروع) أي فيحلون ما لم تكفرهم اليهود والنصارى كمبتدعة ملتنا س ل (قوله لأنها مبتدعة) بخلاف التي خالفت في الأصول فإنها لخروجها عن عقيدة أهل الكتاب ليست من أهله فهي غيرة فأشبهت المرتدة عن الإسلام س ل (قوله نعم إن كفرتها اليهود) أي في الأولى والنصارى أي في الثانية فالواو بمعنى أو وما قيل من أن الإسنوي والشوبري لأنها متى كفرتها لم تكن موافقة لهم في أصل دينهم غير ظاهر إذ قد تكفرها بإنكار حكم فرعي عندهم أو بفعل يقتضي كل منهما الكفر كإلقاء مصحف في قاذورة تدبر (قوله والسامرة) أصلهم السامري عابد العجل ح ل (قوله على قوم أقدم من النصارى) كانوا في زمن إبراهيم منسوبين لصابئ عم نوح ز ي (قوله يعبدون الكواكب السبعة) وهي المجموعة في قوله

زحل شرى مريخه من شمسه * فتزاهرت لعطارد الأقمار

وهي مرتبة على هذا النظم من السماء العليا إلى السفلى برماوي (قوله وينفون الصانع المختار) ويزعمون أن الفلك حي ناطق ز ي و ح ل (قوله ولا ينافي ذلك) أي قوله وتطلق الخ (قوله إنها تعبد الكواكب الخ) أي فكلام الرافعي يقتضي أنها من النصارى وما تقدم في قوله ويطلق الخ يقتضي أنها قوم أقدم من النصارى لا أنها منهم وحاصل منع التنافي أن الذين يعبدون الكواكب السبع فرقتان فرقة أقدم من النصارى وهي المتقدمة وفرقة من النصارى وافقت النصارى في الفروع ووافقت تلك الفرقة التي هي أقدم في كونهم يعبدون الكواكب فهي ملفقة وهذه مراد الرافعي وبالجملة فقول الرافعي المذكور ثالث للصابئة شيخنا (قوله في ذلك) أي عبادة الكواكب السبعة (قوله فأفتى الإصطخري بقتلهم) وبذل القاهر مالا كثيرا فلم يقتلهم م ر وهذا من غباوته إذ كان يمكنه أن يقتلهم ويأخذ جميع أموالهم (قوله ومن انتقل) ذكر هذا هنا مع أن المناسب ذكره في باب الردة توطئة لقوله فلو كان المنتقل الخ (قوله لأنه أقر الخ) قضيته أن من انتقل عقب بلوغه إلى ما يقر عليه يقر وليس مرادا كما هو ظاهر لأنا لا نعتبر اعتقاده بل الواقع وهو الانتقال إلى الباطل والتعليل المذكور إنما هو للغالب فلا مفهوم له شوبري ومثله م ر (قوله ما انتقل إليه) أي مع كونه باطلا في الواقع فلا يقال إن هذا لا يأتي فيما إذا أسلم الكافر (قوله قتلناه) أي يجوز لنا قتله ويجوز ضرب الرق عليه ويجوز المن عليه هكذا قيل وفيه نظر لأنه لا يقر على غير الإسلام فلا بد من قتله وإن ضربنا عليه الرق أو مننا ح ل (قوله حلت له) أي استمر حلها له (قوله

ولا من الكفار لبقاء علقة الاسلام فيها (وردة) من الزوجين أو أحدهما (قبل دخول) ونحو أو

من استدخال مني (تنجز فرقة) بينهما لعدم تأكد النكاح بالدخول أو ما في معناه (و بعده) توقفها (فان جمعهما اسلام في العدة دام نكاح) بينهما لتأكده بما ذكر (والا فالفرقة) بينهما حاصلة (من حين (الردة) منهما أو من أحدهما (وحرم وطء) في مدة التوقف لتزلزل ملك النكاح بالردة (ولا حد) فيه لشبهة بقاء النكاح بل فيه تعزير وتجب العدة منه كالو طلق زوجته رجعيا ثم وطئها في العدة

✽(باب نكاح المشرك)✽

وهو الكافر على أي ملة كان وقد يطلق على مقابل الكتابي كما في قوله تعالى لم يكن الذين كفروا من أهل الكتاب والمشركين منفكين لو (أسلم) أي المشرك ولو غير كتابي كوثني ومجوسي (على) حرة (كتابية) بقيد زدته بقولي (تحل) له ابتداء (دام نكاحه) لجواز نكاح المسلم لها (أو) على حرة (غيرها) كوثنية وكتابية لا تحل له ابتداء (وتخلفت) عنه بأن لم تسلم معه وتعبيري بغيرها أعم من تعبيره بوثنية أو مجوسية (أو أسلمت) زوجته (وتخلف) فكردة) وتقدم حكمها قبيل الباب

ولا من الكفار) ولم ترتد أمثلها لانهما الاد ولم له ما (قوله وردة من الزوجين) ومن ردته ما لو قال لزوجته يا كافرة مريدا حقيقة الكفر لا ان أراد الشتم أو أطلق برماوي (قوله قبل دخول) ولو في الدبر (قوله و بعده توقفها) وليس له في زمن التوقف نكاح نحو أخته أو أربع سواها م ر ويوقف ظهاره وايلاؤه وطلاقه فيها اه ب ر ولا نفقة لها وان أسلمت في العدة (وقوله فان جمعهما اسلام) بأن اتفق عدم قتلهما حتى أسلما ع ش وليس المراد أنهما يؤخران الى انقضاء العدة لينظر هل يعود المرتد للاسلام أو لا (وقوله اسلام في العدة) أي ولو بقوله كأن غاب ثم عاد بعد انقضاء العدة وقال أسلمت قبل انقضائها فيصدق لم تكذبه فان كذبته قبل قولها (قوله والا) بأن أسلم بعد انقضائها أو قارنه الاسلام كانقضائها لاقترانهم تغليبا للمانع س ل (وقوله وحرم وطء و يجب به مهر برماوي أي ان لم يجمعهما الاسلام في العدة (قوله لتزلزل ملك النكاح) أي ملك انتفاعه أي الانتفاع به كما مر

✽(باب نكاح المشرك)✽

أي الحكم بصحته أو فساده أو دوامه أو رفعه ق ل (قوله وهو الكافر) على أي ملة كان فيشمل الكتابي وغيره وان أريد به من جعل لله تعالى شريكا لقوله تعالى اتخذوا أحبارهم ورهبانهم أربابا من دون الله وعبارة حجر وقد يستعمل أي المشرك معه أي الكتابي كالعتيري والملكي ح ل (قوله وقد يطلق على مقابل الكتابي) وحينئذ يكون المراد به من يعبد غير الله من الأصنام ونحوها كالشمس ح ل (قوله كما في قوله تعالى لم يكن الذين كفروا من أهل الكتاب والمشركين) فيه الشاهد لان عطفه على أهل الكتاب يقتضي المغايرة ع ش (قوله منفكين) أي زائلين عما هم عليه (قوله لو أسلم) ولو تبعا لاحد أبويه كما يأتي (قوله على حرة) مثلها الامة اذا عتقت في العدة أو أسلمت وكان يحل له نكاح الامة م ر (قوله تحل له ابتداء) أي قبل الاسلام بأن وجد فيها الشرط المار وهذا يفيد ما تقدم ان الراجح عند شيخنا كابن حجر حل الكتابية للمجوسي والوثني وفاقا للروضة وخلافا للسبكي حيث كانت تحل للمسلم ح ل وقد تقدمت حرمة الوثنية والمجوسية على الوثني والمجوسي كما قاله م ر فحرمتهما عليهما مع حل الكتابية لهما مشكل لانها أشرف منهما الا أن يقال قيام المانع بالوثنية والمجوسية وهو التواثن والتمجس حرمهما عليهما وخرج بقوله تحل له محرمه ومطلقته ثلاثا قبل التحليل وكتابية غير اسرائيلية لم يعلم دخول أول آبائها في ذلك الدين قبل نسخه وتحريفه برماوي (قوله أو أسلمت زوجته) سواء كانت كتابية أم لا وهذا حكمه الانظار وحيث

لم يقل أسلمت هي (قوله قبل الدخول) أي الوطء ولو في الدبر وقوله وما في معناه
أي من استدخال المني في القبل (قوله وإلا فالفرقة من الإسلام) وكذا لو أسلم مع
انقضاء العدة تغليبا للمانع ح ل (قوله لأنهما مغلوبان) أي مقهوران عليها
فإن قلت الفرقة باختيار من أسلم منهما لأن الزوج إن أسلم فقد وجدت الفرقة
باختياره وكذا إن أسلمت هي قلت هما مغلوبان عليها باعتبار أن الشرع طلب منهما
الإسلام وقهرهما عليه فهما بهذا الاعتبار مقهوران ويرد على التعليل فرقة الردة
فإنها فرقة فسخ مع أنهما غير مغلوبين عليها فتأمل وأجيب بأن الردة تحصل الفرقة
بينهما قهرا عنهما ويجري ذلك في إسلام أحدهما (قوله أو أسلما معا) ولو شك
في المعية فمقتضى تنزيلهم الإسلام منزلة الابتداء الحكم بعدم دوام النكاح والذي
في الروض دوام النكاح اهـ ح ل وعبارة س ل أسلما معا أي يقينا فلا يكفي
الشك في المعية تغليبا للمانع (قوله ولتساويهما الخ) الأولى أن يقول ولتقارنهما
لأن المساواة تصدق مع تخلف أحدهما عن الآخر إلا أن يقال المعنى وتساويهما
في زمن النطق بكلمة الإسلام وقوله المناسب الخ أتى به ليخرج ما إذا ارتدا معا فإنهما
لا يقران (قوله لأن به يحصل الإسلام) إن أراد أنه يحصل به وحده ولا مدخل
لما قبله فممنوع كما هو ظاهر واللازم حصول الإسلام إذا أتى بآخرها دون أولها
وإن أراد التوقف عليه مع مدخولية ما قبله فظاهر شوبري واسم أن في مثل هذا
التركيب ضمير الشأن محذوفا كما قاله اليوسي على الكبرى وفيه أنه لم يعهد حذف
ضمير الشأن إلا إذا خففت أن وقوله يحصل أي يوجد ويتحقق فلا يقال إن بالتمام
تبين دخوله في الإسلام من حين النطق بالهمزة كما أنه لو مات مورثه أي المسلم بعد
شروعه في الهمزة وقبل تمام كلمتي الشهادة لا يرثه بخلاف الصلاة يتبين بالراء دخوله
فيها بالهمزة ويفرق بين ذلك وبين الصلاة بأن كلمتي الشهادة خارجة عن ماهية
الإسلام بخلاف التكبير فإنه ركن من الصلاة ح ل وشرح م ر أي فهو من أجزائها
فكان ذلك التبين ضروريا ثم لا هنا بل لا يصح بل المحصل للإسلام تمامها ويمكن
أن يفرق أيضا بأن الدخول في الصلاة بالنية وهي تتحقق مع أول التكبيرة
و في الإسلام بالاعتراف بمعنى الشهادة ولا يتحقق ذلك الاعتراف إلا بالتمام إذ قبله
لم يوجد الاعتراف بجميع معناها عناني ملخصا وقوله لا بأوله الرد على المخالف
(قوله لكن لو أسلمت المرأة) استدراك على قوله أو أسلما معا دام وقوله مع أبي الطفل
لو قال مع أبي الزوج الطفل أو المجنون كان أظهر وقوله بطل النكاح مثله في البطلان
عكسه (قوله عقب إسلام أبيه) فهو عقب إسلامها ولا نظر إلى أن العلة الشرعية

أي فإن كان ذلك قبل
الدخول وما في معناه تعجلت
الفرقة أو بعده وأسلم
الآخر في العدة دام نكاحه
وإلا فالفرقة من الإسلام
والفرقة فيما ذكر فرقة فسخ
لا فرقة طلاق لأنهما مغلوبان
عليها (أو أسلما معا) قبل
الدخول أو بعده (دام)
نكاحهما الخبر صحيح فيه
ولتساويهما في الإسلام
المناسب للتقرير بخلاف
ما لو ارتدا معا كما مر (والمعية)
في الإسلام (بآخر لفظ) لأن
به يحصل الإسلام لا بأوله
ولا بأثنائه وسواء فيما ذكر
كان الإسلام استقلالا أم
تبعية لكن لو أسلمت المرأة مع
أبي الطفل أو عقبه قبل
الدخول بطل النكاح كما قاله
البغوي لتقدم إسلامها
في الأولى

مع معلولها لان الحكم التابع متأخر عن الحكم المتبوع فلا يحكم للولد باسلام حتى يصير الاب مسلما شرح م ر وعبارة ح ل (قوله لان اسلام الطفل الخ) اى لا يحكم باسلامه الا بعد اسلام أبيه واسلامها مقارن لاسلام الاب فاسلامه عقب اسلامها لان الحكم التابع متأخر عن الحكم للمتبوع فقد حكم باسلامه بعد اسلامها وهذا أوجهه البلقيني خلافا للجرجاني حيث قال بدوام النكاح بناء على ما صحح من أن العلة الشرعية تقارن معلولها فترتب اسلامه على اسلام أبيه لا يقتضي تقدما وتأخرا بالزمان هو ما قاله البغوي مبني على ان العلة الشرعية تتقدم على معلولها بالزمان ورده ما تقدم عن البلقيني بأن الشارع نزل نطق المتبوع بالاسلام منزلة نطق التابع فكان نطقهما وقع في زمن واحد فاسلامه مقارن لاسلامها وكون الحكم التابع متأخرا عن الحكم المتبوع لا يفيد لان المدار هنا على التقدم والتأخر بالزمان لا بالرتبة لانه أمر عقلي لا يعول عليه هنا اه (قوله واسلام الطفل حكمي) أي فهو أسرع فيكون اسلامه متقدما على اسلامها ويأتي ذلك في اسلام أبيها معه شرح م ر (قوله لا تضر مقارنته) افهم كلامه ان المفسد الطارئ بعد العقد كأن ارتد أحدهما ثم رجع في العدة لا يضر وهو كذلك الا في رضاع أو جماع رافعين للنكاح س ل (قوله لمفسد) أي عندنا فقط فان كان مفسدا عندنا وعندهم ضر مطلقا أو عندهم فقط لم يضر مطلقا والمراد بالمفسد عندنا ما اتفق عليه علماؤنا أي علماء ملتنا كما قاله الجرجاني بدليل قوله فيقر على الخ فيفيد ان غيره لا يشترط زواله عند الاسلام وهو ظاهر ان ترافعوا الينا لا يراه مفسدا اه عبد الحق (قوله زائل عند الاسلام) وانما اعتبر زوال المفسد حين الاسلام لان شروط الصحة لما لم تعتبر في حال الكفر فلا أقل من اعتبارها حال الاسلام لئلا يخلو العقد عن شرطه في الحالين والحاصل انهم نزلوا حال العقد في حال الاسلام منزلة الابتداء لا منزلة الدوام (قوله بشرط) هلا قال بقيد كعادته وما الفرق بين القيد والشرط ولعله تفنن في التعبير (قوله ولم يعتقدوا فساده) والعبرة باعتقاد أهل ملة الزوج ب ر (قوله ومن الاول الخ) فيه ان الخروج فرع الدخول وهذه الصورة لم تدخل في كلام المتن حتى يحتاج الى اخراجها لان فرض المسئلة ان النكاح دام بعد الاسلام لانه قال وحيث دام الخ وهذه انقطع فيها النكاح بالاسلام فلم تدخل فلو قال المتن ولا تضر مقارنته الخ وحذف الحيثية صح قوله ومن الاول (قوله مالو نكح حرة) اى صالحة للتمتع وامة سواء نكحهما معا أو مرتبا أمامع المعية أو تقدم نكاح الحرة فلا اشكال في اندفاع الامة لان المفسد قارن العقد والاسلام وأما عند تقدم نكاح الامة فلم يوجد فيه ذلك

لان اسلام الطفل عقب اسلام أبيه واسلامها اسلام أبيه واسلامها في الثانية متأخر فانه قولي واسلام الطفل حكمي (وحيث دام) النكاح (لا تضر مقارنته لمفسد زائل عند اسلام) بشرط زدته بقولي (ولم يعتقدوا فساده) تخفيفا بسبب الاسلام بخلاف ما اذا لم يزل المفسد عند الاسلام أو زال عنده واعتقدوا فساده ومن الاول مالو نكح حرة وأمة وأسلموا اذ المفسد وهو عدم الحاجة لنكاح الامة لم يزل عند الاسلام المنزل منزلة الابتداء

وإنما أفسدوا فيه نكاح الامة ناظرين في ذلك الى انه أى الاسلام كابتداء النكاح
دون الدوام بخلاف نحو العدة الطارئة بعد العقد قال الرافعى لان نكاح الامة بدل
يعدل اليه عند تعذر الحرة والابدال أضيق حكما من الاصول فلهذا اغلب هنا شائبة
الابتداء لان المفسد خوف ارقاق الولد وهو دائم فاشبه المحرمية بخلاف العدة أى
عدة الشبهة الطارئة والاحرام لزوالهما عن قرب فالحاصل أن الاسلام يتنزل منزلة
الابتداء الا فى الاحرام وعدة الشبهة الطارئة كما قاله سم (قوله كما يعلم مما يأتى)
فى قوله ونقرهم فيما ترافعوا فيه الينا على مانقرهم عليه الخ كذا قيل والاولى أن يراد
مما يأتى أى فى الفصل الآتى حيث قال هناك أو أسلم على حرة واماء وأسلمن كما مر
تعينت أى الحرة للنكاح لانه يمتنع نكاح الامة لمن تحته حرة تصلح فيمتنع اختيارها
(قوله تحل له الآن) أى حين الاسلام وقال ابن قاسم كلام الاصل يحتاج اليه
لاخراج ما اذا طرأ له مانع بعد العقد كطرو رضاع محرم ووطء ام زوجته أو بنتها
ولاخراج ما اذا تقدم نكاح الامة على الحرة ووجدت شروط نكاح الامة فان
العقد لم يقترن بمفسد فى المذكورات مع ان الزوجة فى الاولين والامة فى الثالث
لاتحل عند الاسلام اه (قوله فيقر على نكاح الخ) هو والذى بعده مفرعة
على المنطوق وقوله لاعلى نكاح محرم مفرع على مفهوم زائل عند الاسلام (قوله
تنقضى عبارة المنهاج) منقضية وهى أظهر (قوله عند الاسلام) أى قبله
وكلامه يقتضى انه لو انطبق آخر العدة على آخر كلمتى الشهادة أقر على ذلك لانه
يصدق عليه أن العدة منقضية عند الاسلام ونقل عن شيخنا انه لا يقر على ذلك
لمقارنة المانع وهو العدة للاسلام ح ل وهذا هو المعتمد (قوله لانتفاء المفسد
عنده) لانه فى الاولى لافساد لان النكاح بلا ولى ولا شهود لم تجمع أئمتنا على بطلانه
بدليل ان داود الظاهرى يرى صحة النكاح بغير الولى والشهود وفى الثانية المفسد
زائل ولم يعتقدوا فساده ح ل بايضاح أى لان قول المتن لا يضر مقارنة الخ سالبة
تصدق بنفى الموضوع فشمل ما اذا انتفى المقيد بالكلية كالنكاح بلا ولى وشهود
لكن يعكر عليه قوله مقارنته بانه لا يصح أن يقال لا يضر مقارنته لمفسد لعدم المفسد
اذ المقارنة لابد فيها من المفسد والنفى انما هو منصب على تضرر كالمقارنة فكونها
تصدق بنفى الموضوع فيه شىء وفيه أن موضوع السالبة نفس المقارنة ولا يرد شىء
مما ذكر اذ يصح أن يقال لا تضر مقارنته لمفسد لعدم وجود المقارنة له وعبارة ع ن
قوله لانتفاء المفسد أى فهو مثال للمفسد الزائل عند الاسلام أى بناء على ان الخلو
عما ذكر مفسد وهو خلاف ما مر من انه غير مفسد ولك أن تقول الخلو عن الولى

كما يعلم مما يأتى فلا حاجة
الى الاحتراز عنه بقوله
تحل له الآن
وكانت بحيث
(فيقر على نكاح بلا ولى
وشهود وفى عدة) للغير
(تنقضى عند الاسلام)
لانتفاء المفسد عنده بخلاف
غير المنقضية فلا يقر على
النكاح فيها لبقاء المفسد

(و) يقرعلى نكاح (موقت) ان (اعتقدوه مؤبدا) كصحيح اعتقدوا فساده ويكون ذكر الوقت لغوا بخلاف ما اذا اعتقدوه موقتا فانه اذا وجد الاسلام وقد بقي من الوقت شيء لا يقر على نكاحه (كنكاح طرأت عليه عدة شبهة وأسلما فيها) فيقر عليه لأنها لا ترفع النكاح (أو) نكاح (أسلم فيه أحدهما ثم أحرم) بنسك (ثم أسلم الآخر) في العدة (والاول محرم) فيقر عليه لان الاحرام لا يؤثر في دوام النكاح فلا يختص الحكم بما اقتصر عليه الاصل من التصوير بما اذا أسلم الزوج ثم أحرم ثم أسلمت الزوجة (لا) على (نكاح محرم) كبنته وامه وزوجة أبيه أو ابنه للزوم المفسد له (ونكاح الكفار صحيح) أي محكوم بصحته وان لم يسلموا رخصة ولقوله تعالى وامرأته حمالة الحطب وقوله وقالت امرأة فرعون

والشهود متحقق عند الاسلام فاين الانتفاء ولعل الجواب أن يقال المفسد خلو العقد عما ذكر حين صدوره وهذا غير متحقق عند الاسلام والمتحقق عنده هو كون العقد السابق خاليا عما ذكر حين صدوره وذلك ليس هو المفسد (قوله على نكاح مؤقت) فيه ان هذا هو نكاح المتعة وقد قال بحله ابن عباس واستقر عليه وان كان مخالفا فيه لكافة العلماء من الصحابة والتابعين ح ل أي فهو غير مفسد فيصح سواء اعتقدوه مؤبدا أم لا الا أن يقال لم يعتد بخلاف ابن عباس للاجماع على خلافه فيكون مفسدا لكن يرد عليه خلاف داود الظاهري فيما مر (قوله ان اعتقدوه مؤبدا) والعبرة باعتقاد أهل ملة الزوج برماوي (قوله وقد بقي من الوقت الخ) لان المفسد ليس زائلا عند الاسلام فان لم يبق من الوقت شيء فمعلوم أن لا نكاح لاعتقادهم ذلك ح ل (قوله كنكاح طرأت عليه عدة شبهة) كان أسلم فوطئت بشبهة ثم أسلمت أو عكسه أو وطئت بشبهة ثم أسلما في عدتها على المذهب وان كان لا يجوز نكاح المعتدة لان عدة الشبهة لا تقطع نكاح المسلم فهذا أولى لكونه يحتمل في أنكحة الكفار ما لا يحتمل في أنكحة المسلمين فغلبنا عليه حكم الاستدامة هنا دون نظائره شرح م ر واستشكل القفال عروض الشبهة بين الاسلامين بأن أحد الزوجين اذا أسلم شرعت الزوجة في عدة النكاح وهي مقدمة على عدة الشبهة كما سيأتي قريبا في كتاب العدد فاسلام الآخر يكون في عدة النكاح لا في عدة الشبهة وأجيب بأجوبة منها ما قاله الامام وغيره انا لا نقطع بكونها عدة نكاح لجواز أن يسلم المتخلف فيتبين أن الماضي منها ليس عدة نكاح بل عدة شبهة زي ومن الاجوبة ما اذا كانت حاملا فانها تقدم عدة الشبهة على عدة النكاح وهذا الاشكال لا يرد على كلام المصنف لان كلامه فيما اذا طرأ الاسلام على الشبهة والاشكال فيما اذا عرضت الشبهة بين الاسلامين كما في عبارة م ر فاشكال القفال وارد عليه تأمل (قوله ثم أحرم) أو قارن احرامه اسلامهما س ل (قوله ونكاح الكفار صحيح) والاوجه انه ليس لنا البحث عن اشتمال أنكحتهم على مفسد أو لا لان الاصل في أنكحتهم الصحة كانكحتنا شرح م ر أي ليس لنا البحث بعد الترافع الينا والمراد أن لا يبحث على اشتماله على مفسد ثم ينظر هل هذا المفسد باق فينتقض العقد أو زائل فيبقيه فيما مر من انا ننقض عقدهم المشتمل على مفسد غير زائل محله اذا ظهر لنا ذلك من غير بحث والا فالبحث ممتنع علينا اه رشيدي (قوله أي محكوم بصحته) والا فالصحة موافقة الفعل ذي الوجهين الشرع فهي تستدعي تحقق الشروط بخلاف الحكم بها فانه رخصة وتخفيف قال الشيخ ولعل

ولانهم لو ترافعوا الينا لم نبطله قطعا (فلو طلق ثلاثا ثم أسلما لم تحل له الا بمحلل) كما في أنكحتنا

(ولتقررة على نكاح مسمى صحيح و) المسمى (الفاسد) كخمر (ان قبضته) كله (قبل اسلام فلاشيء) لها لانفصال الامر بينهما وما انفصل حالة الكفر لا يتبع نعم لها مهر المثل ان كان المسمى مسلما أسروه لان الفساد فيه لحق المسلم وفي نحو الخمر لحق الله تعالى ولانا نقرهم حالة الكفر على نحو الخمر دون المسلم والحق بالمسلم في ذلك عبده ومكاتبه وأم ولده بل ويلحق به سائر مايختص به المسلم والكافر المعصوم (أو) قبضت قبل الاسلام (بعضه فلها قسط مابقي من مهر المثل) وليس لها قبض مابقي من المسمى (والا) أي وان لم تقبض منه شيأ قبل الاسلام (ف) لها (مهر مثل) لانها لم ترض الا بالمهر والمطالبة في الاسلام بالمسمى الفاسد ممتنعة فرجع الى مهر المثل كما لو نكح المسلم بفاسد ومحل استحقاقها له بل وللمسمى الصحيح فيما لو كانت حربية اذا لم يمنعها من ذلك زوجها قاصدا تملكه والغلبة عليه

٤٨ ث

والاسقط حكاه النوراني وغيره عن النص وجرى عليه الاذرعي وغيره

المراد أنه يعطى حكم الصحيح والافمجرد أنه محكوم بصحته لايخلص تأمل شوبري وكتب أيضا قوله أي محكوم بصحته أي حيث لم يوافق الشرع وأما اذا وافق الشرع كأن زوجها القاضي فصحيح لانطباق تعريف الصحة عليه ح ل (قوله ولانهم لو ترافعوا الخ) فيه تعليل الشيء بنفسه لان معنى قوله لم نبطله انا نحكم بصحته فيكون المعنى ونكاح الكفار محكوم بصحته لانهم لو ترافعوا الينا نحكم بصحته تأمل (قوله فلو طلق ثلاثا ثم اسلما) أي أو أسلم هو ولم تحلل في الكفر وما ذكرناه في الصورة الثانية ظاهر وان أوهم اطباقهم على التعبير هنا بثم أسلما خلافه أو ما لو تحللت في الكفر كفى في الحل اه شرح م ر (قوله الا بمحلل) ولو في الكفر سواء اعتقدوا وقوع الطلاق أو لا لانا انما نعتبر حكم الاسلام س ل (قوله كخمر) والظاهر ان مثل الخمر الدم لو رأوه متقوما ح ل (قوله ان قبضته) أي الرشيدة أي أو قبضه ولي غيرها ولو باجبار من قاضيهم فان لم يقبضه أحد ممن ذكر بأن قبضته سفيهة رجع الى اعتقادهم فيه فيما يظهر شرح م ر (قوله لا يتبع) أي بالنقض كما في شرح الروض (قوله عبده ومكاتبه وأم ولده) وان كانوا كفارا بدليل الحاقهم بالمسلم اذ لو قيدوا بالاسلام لكانوا داخلين في المسلم شيخنا (قوله فلها قسط مابقي) والاعتبار في تقسيط ذلك في صورة مثلي كخمر تعددت ظروفها واختلف قدرها أم لا بالكيل وفي صورة متقوم كخنزيرين زادت احداهما بوصف يقتضي زيادة قيمتها وكخنزيرين بالقيمة عند من يراها نعم لو تعدد الجنس وكان مثليا كزق خمر وزق بول وقبضت بعض كل منهما على السواء فينبغي اعتبار الكيل ولا ينافي ما تقرر هنا مامر في الوصية انه لو لم يكن له الا كلاب وأوصى بكلب من كلابه اعتبر العدد لا القيمة لان ذلك محض تبرع فاغتفر ثم مالا يغتفر في المعاوضات شرح م ر (قوله أي وان لم تقبض منه شيئا قبل الاسلام) بأن لم تقبضه أصلا أو قبضته بعد الاسلام سواء كان بعد اسلامهما أم اسلام أحدهما كما نص عليه في الام شرح م ر (قوله ومحل استحقاقها له الخ) محله أيضا في غير المفوضة أما لو نكح مفوضة فلاشيء لها وان وطئها بعد الاسلام ز ي أي لامهر لها لانه استحق وطئا بلامهر ولا ينافيه مافي الصداق انه لو نكح ذمي ذمية تفويضا وترافعا الينا حكمنا لها بالمهر لان ماهنا في الحربيين وفيما اذا اعتقدوا ان لامهر بحال بخلافه ثم فيهما م ر (قوله فيما لو كانت حربية) أي والزوج مسلم أو حربي كما هو ظاهر وهو ظاهر ان كان مهر المثل أو المسمى معينا اما لو كان في الذمة فهل يأتي ذلك فيه أيضا بأن يقصد عدم دفع مافي ذمته ويبرأ بذلك أم لا انظره ع ن والظاهر انه يأتي فيه أيضا

(ومندفعة باسلام) منها أو منه (بعد دخول) بأن أسلم أحدهما ولم يسلم الآخر فى العدة (كفرقة

فيما ذكر فهو أعم من اقتصاره على أن لها المسمى الصحيح (أو) باسلام (قبله فان كان منه (ف) لها (نصف) أى نصف المسمى فى المسمى الصحيح ونصف مهر المثل فى المسمى الفاسد (أو منها فلا شىء) لها لان الفراق من جهتها (ولو ترافع الينا) فى نكاح أو غيره (ذميان أو مسلم وذمى أ بماهد أو هو) أى معاهد (وذمى وجب) علينا (الحكم) بينهم بلا خلاف فى غير الاولى والاخيرة وأما فيهما فلقوله تعالى وأن احكم بينهم بما أنزل الله وهذا ناسخ لقوله فان جاؤك فاحكم بينهم أو أعرض عنهم كما قاله ابن عباس رضى الله عنهما نعم لو ترافعوا الينا فى شرب خمر لم نحدهم وان رضوا بحكمنا لانهم لا يعتقدون تحريمه قاله الرافعى فى باب حد الزنا والاخيرتان من زيادتى (ونقرهم) أى الكفار فيما ترافعوا فيه الينا (على ماتقرهم) عليه (لو أسلموا ونبطل مالا نقرهم) عليه لو أسلموا فلو ترافعوا الينا فى نكاح بلا ولى وشهود أو فى عدة هى منقضية عند الترافع أقررناه بخلاف ما اذا كانت باقية وبخلاف نكاح محرم * (فصل) * فى حكم من زاد على العدد الشرعى من زوجات الكافر بعد اسلامه

بيان

بدليل قول الشارح والاسقاط لان السقوط لا يكون الا عما فى الذمة شيخنا (قوله ولو ترافع الينا) مراده رفع الامر الينا ولو من أحدهما فقط بأن جاء لنا أحدهما يطلب خصمه بدليل بقية الكلام شوبرى (قوله بلا خلاف) الاولى أن يقول للاجماع (قوله وهذا ناسخ الخ) والاولى حملها أى الثانية على المعاهدين والاولى على الذميين كما قال بعضهم اذ لا يصار الى النسخ الا ان تعذر الجمع والجمع ممكن ويقال عليه اذا كانت الثانية منسوخة بالاولى وقد سلف ان الثانية فى المعاهدين يلزم من ذلك لزوم الحكم بين المعاهدين وقد ذهب الشافعى الى المنع ويجاب بأن النسخ فى الحقيقة لقياس أهل الذمة على المعاهدين الذين وردت فيهم الآية ولما كانت الآية أصل القياس جعلت الآية الاخرى ناسخة لها من حيث النسخ من جهة القياس فليتأمل اه عميرة و ز ى لانهم قاسوا الذميين على المعاهدين لعدم وجوب الحكم بينهم قبل نزول قوله تعالى وأن احكم بينهم فلما نزل كان ناسخا لهذا القياس وعبارة شرح م ر أو تحمل الآية الاولى على أهل الذمة والثانية على المعاهدين اذ لا يجب الحكم بينهم على المذهب لعدم التزامهم أحكامنا ولم نلتزم دفع بعضهم عن بعض وهو أولى من النسخ (قوله لانهم لا يعتقدون تحريمه) ولانا نقرهم على شربه حيث لم يتظاهروا به ولانه أسهل من الزنا لان الخمرة أحلت وان أسكرت فى ابتداء ملتنا وذلك لم يحل فى ملة قط قال حجر فان قلت هم مكلفون بالفروع فلم لم نؤاخذهم بها مطلقا قلت ذاك انما هو بالنظر لعقابهم عليها فى الآخرة وما نحن فيه انما هو بالنسبة لاحكام الدنيا على ان التحقيق عندى انهم ليسوا مكلفين الا بالفروع المجمع عليها دون المختلف فيها اذ لا عقاب فيها الا على معتقد التحريم اه ح ل فان قلت يشكل على التعليل بعدم اعتقاد تحريمهم حد الحنفى بشرب مالا يسكر من النبيذ اذا رفع لحاكم شافعى قلت يفرق بان من عقيدة الحنفى ان العبرة بمذهب الحاكم المترافع اليه مع التزامه لقواعد الادلة الشاهدة بضعف رأيه فيه ولا كذلك هم اه تحفه (قوله ونقرهم الخ) ختم بهذا مع تقدم كثير من صوره كقوله فيقرون على نكاح بلا ولى وشهود الخ لانه ضابط يجمعها وغيرها م ر

* (فصل فى حكم من زاد على العدد الشرعى) *

أى وما يذكر معه من قوله أو أسلم على أم وبنتها أو على أمة الخ والاولى أن يقول فى حكم من زادت زوجاته وفى حكم من زاد من الزوجات لانه ذكر حكم كل منهما وقد يقال مراده بحكم من زاد بالنسبة لانفسهن أولمن هن فى عصمته ح ل وحكم ذلك أنه يلزمه اختيار مباحه ويندفع نكاح الزائد وقوله من زوجات الكافر

بيان لمن وقوله بعد اسلامه متعلق بقوله حكم (قوله لو أسلم الخ) ولو أسلمت على أكثر
من زوج لم يكن لها اختيار على الاصح أسلموا معا أو مرتبا ثم ان ترتب النكاحان فهي
للاول وكذا لو أسلما دونها أو الاول وحده وهي كتابية شرح م ر فان مات الاول
ثم أسلمت مع الثاني أقرت معه ان اعتقدوا صحته وان وقعا معا لم تقر مع واحد منهما
مطلقا اه حجر وخ ط وانما لم يكن لها الاختيار كالرجل لانها لا تملك ابتداء
نكاح أكثر من رجل بخلافه (قوله من مباح له) هلا قال كالآتي مباحه لافادته
الاختصار ويمكن انه صرح بالحرف هنا ليبان ان الاضافة فيما بعد على معنى ذلك
الحرف لا على معنى في أو من ولم يصرح به فيما يأتي للاختصار ولعله من هنا وقطع
ما بعده عن الاضافة لعمل المضاف اليه فيه ولم يقطعه هنا لعدم تقدم مضاف قبله
يعمل المضاف اليه فيه تأمل شوبري (قوله بعد اسلامهن فيها) أي العدة وهي من حين
اسلامهن ح ل (قوله لزمه اختيار مباحه) ولا يشترط فيه الاشهاد ع ش ويكتفى
الاختيار الضمني بأن يختار الفسخ فيما زاد على مباحه والحاصل كما يأتي انه اذا
أتى بصيغة امساك لم يحتج لصيغة فراق للمفارقات كما يدل عليه قوله واندفع نكاح
ما زاد وان أتى بصيغة فراق لهن لم يحتج لصيغة امساك في الممسكات (قوله واندفع
نكاح من زاد) أي من حين الاسلام ان أسلموا معا والا فمن اسلام السابق من
الزوج أو المندفعة فتحسب العدة من حينئذ لانه أي الاسلام السبب في الفرقة
لا من الاختيار وفرقتهن فرقة فسخ لا فرقة طلاق شرح م ر (قوله ان غيلان) ولعله
انما نص على غيلان مع انه من جملة ستة أسلم كل منهم على عشرة نسوة كما قاله ابن
الجوزي لصحة الحديث في شأن غيلان دون غيره تقريرمدابغي وقال البرماوي لانه
الذي وقع منه الخطاب مع النبي صلى الله عليه وسلم (قوله أمسك أربعا) أي اختر
اختار الاذرعي ان أمسك للوجوب وفارق للاباحة واعتمده م ر واختار السبكي
عكسه واعتمد غير واحد واختار بعض مشايخنا وجوب أحدهما اذ بوجوده يتعين
الآخر وفي جميع ذلك نظر اذ لا معنى لتعين لفظ أحدهما معينا أو مبهما وإباحة
الآخر كذلك فالوجه ان الواجب هو القدر المشترك بينهما الموجود في ضمن أيهما
وجد وهو تمييز مباحه من غيره والجمع بينهما تأكيد برماوي ومثله ق ل على
الجلال وانظر ما الفرق بين ما اختاره وبين ما قبله وهو وجوب واحد لان تمييز
مباحه يحصل بأحدهما فالحق ان الواجب واحد لا بعينه لانه يلزم من أحدهما
الآخر كما يدل عليه قول المتن لزمه اختيار مباحه واندفع ما زاد مع قول الشارح
فيما يأتي فلو اختار الفسخ فيما زاد على المباح تعين المباح للنكاح وان لم يأت فيه

لو (أسلم) كافر (على
أكثر من مباح له) كأن أسلم
حر على أكثر من أربع
حرائر أو غيره على أكثر من
ثنتين (أسلمن معه) قبل
الدخول أو بعده (أو) أسلمن
بعد اسلامه (في عدة) وهي
من حين اسلامه أو أسلم بعد
اسلامهن فيها (أو كن
كتابيات لزمه) حالة كونه
(أهلا) للاختيار ولو سكران
(اختيار مباحه واندفع)
نكاح (من زاد) منهن عليه
والاصل في ذلك ان غيلان
أسلم وتحته عشر نسوة فقال
النبي صلى الله عليه وسلم له
امسك اربعا وفارق سائرهن
صححه ابن حبان والحاكم

بصيغة اختيار وقوله أربعا صريح فى أنه لا يجرى اختيار واحدة لان نكاح الكفار صحيح ليستمر بعد الاسلام فى أربع طبلاوى سم على حجرع ش على م ر (قوله اذ أنكحهن مرتبا) هلا قال فى الثانية مع أنه أخصر ولعل وجه العدول عنه توهم ان المراد الثانية فى المتن وهى قوله أو فى عدة فتأمل (قوله واذا مات بعضهن) أى بعد اسلامه اما لو مات قبل اسلامه فهو بمنزلة انقضاء عدتهن قبل اسلامه فيختار من الباقيات اربعا س ل (قوله اختيار الميتات) هلا أضمر وقد يقال أظهر للايضاح (قوله وذلك) أى التعميم الذى ذكرناه لترك الاستفصال أى والقاعدة ان ترك الاستفصال فى وقائع الاحوال ينزل منزلة العموم فى المقال وهى معارضة لقاعدة أخرى وهى وقائع الاحوال اذا تطرق اليها الاحتمال كساها ثوب الاجمال وسقط بها الاستدلال وخصت الاولى بالاقوال والثانية بالافعال ح ل ومثال الثانية لمس عائشة لرجل النبى صلى الله عليه وسلم وهو يصلى مع استمراره فيها الذى استدل به أبو حنيفة على عدم النقض بمس الاجنبية فانه يحتمل أن يكون لمسها بحائل فلا يستدل به (قوله شامل لغير الحر) فالعبد بل عليه أن يختار أربعا وليس بل عليه أن يختار اثنين وظاهر كلامه ولو سفيها وهو من كل ينكح الحاجة فيجب عليه أن يختار أربعا لا واحدة كما قرره شيخنا ز ى أى لانه يغتفر فى أنكحة الكفار وفى الدوام ما لا يغتفر فى أنكحة المسلمين اصالة وفى الابتداء حقيقة ح ل (قوله بل ولا يصح منهما ذلك لان الاختيار أمر متعلق بالطبع فلا يقوم مقامه فى ذلك غيره ح ل ونفقتهن فى ماله وان كن الآن محبوسات تحته م ر (قوله أو بعد اسلامه) فى عدة فيه قصور وعبارة م ر أو أسلم بعده أو قبله بعد الدخول فى العدة فهى شاملة للقبلية وقد ذكرها الشارح فيما بعد فى قوله وكذا لو أسلم المباح الخ فانظر لم فصلها عن المتن وهلا أدخلها فيه تأمل (قوله ولم يكن تحته كتابية) لم يذكر محترزه والظاهر أن يقال فى محترزه على قياس ما تقدم انه ان كان تحته كتابية لم يتعين المباح بل يختاره أو يختار بعضه ويكمل العدد الشرعى بالكتابية (قوله وان أسلم) أى من زاد بعد العدة فانه لا عبرة باسلامه وهذا التعميم يناسب الصورة الثانية وكان عليه أن يذكر تعميما يناسب الصورة الاولى بأن يقول وان أسلم أى من زاد بعد الزوج فى الاولى وبعد العدة فى الثانية ليطابق التعليل الذى ذكره بقوله لتأخر اسلامه الخ تأمل (قوله فلا يتعين ان أسلم من زاد الخ) فيه ان الغرض ان الذى أسلم هو المباح فقط كما قيد الشارح بذلك فذكره للتفصيل المذكور فى المفهوم خلاف فرض المسألة تأمل (قوله والا تعين) أى المباح (قوله وكذا لو أسلم

وسواء أنكحهن معا أم مرتبا وله امساك الاخيرات اذا نكحهن مرتبا واذا مات بعضهن فله اختيار الميتات ويرث منهن وذلك لترك الاستفصال فى الخبر وتعبيرى بما ذكر شامل لغير الحر كما تقرر بخلاف عبارته وخرج بزيادتى أهلا غيره كأن أسلم تبعا فلا يلزمه ولا وليه اختيار قبل أهليته بل ولا يصح منهما ذلك (أو أسلم) منهن (معه قبل دخول أو) بعد اسلامه (فى عدة مباح) فقط ولم يكن تحته كتابية (تعين) للنكاح واندفع نكاح من زاد وان أسلم بعد العدة لتأخر اسلامه عن اسلام الزوج قبل الدخول أو عن العدة أما لو أسلم المباح معه بعد الدخول فلا يتعين ان أسلم من زاد أو بعضه فى العدة أو كان كتابية والا تعين وكذا لو أسلم المباح

ثم أسلم الزوج في العدة (أو) أسلم على (أم وبنتها) حالة كونهما (كتابيتين أو) غير كتابيتين و (أسلمتا فان دخل بهما أو بالام) فقط (حرمتا أبدا) البنت بالدخول (١٩٣) على الام والام بالعقد على البنت بناء على صحة أنكحتهم (والا) بان لم دخل بواحدة منهما أو دخل بالبنت فقط (فالام) دون البنت تحرم أبدا بالعقد على البنت بناء على مامر (أو) أسلم على (أمة أسلمت معه) قبل الدخول أو بعده أو أسلمت بعد اسلامه في عدة أو أسلم بعد اسلامها فيها أقر النكاح (ان حلت له حينئذ) أى حين اجتماع الاسلامين كأن كان عبدا أو معسرا خائف العنت لانه اذا حل له نكاح الامة أقر على نكاحها فان تخلفت عن اسلامه أو هو عن اسلامها فيما ذكر أولم تحل له اندفعت (أو) أسلم حر على (اماء أسلمن كامر) أى معه قبل دخول أو بعده أو أسلمن بعد اسلامه في عدة أو أسلم بعد اسلامهن فيها (اختار) منهن (أمة) ان (حلت له حين اجتماع اسلامهما) لانه اذا حل له نكاح الامة حل له اختيارها فان لم تحل له حينئذ اندفعت فلو أسلم على ثلاث اماء فأسلمت واحدة وهي تحل له ثم الثانية وهي لا تحل له ثم الثالثة وهي تحل له اندفعت الثانية وتخير بين الاولى والثالثة فتعبيري بما ذكر أولى من قوله عند اجتماع اسلامه واسلامهن وظاهر أنه لو يوجد الحل الا في واحدة تعينت أما غير الحر فله اختيار ثنتين (أو) أسلم حر على (حرة) تصلح للتمتع (واماء وأسلمن) أى الحرة والاماء (كامر) ٤٩ بج ـ ث أى معه قبل دخول أو بعده أو أسلمن بعد اسلامه في عدة أو أسلم بعد اسلامهن فيها (تعينت) أى الحرة للنكاح لانه يمتنع نكاح الامة لمن تحته حرة تصلح فيمتنع اختيارها (فان أصرت) أى الحرة حتى انقضت عدتها (اختار أمة) ان حلت له كما لو لم تكن حرة لتبين انها بانت باسلامه (ولو أسلمت) أى الحرة (وعتقن

المباح) أى فان المباح يتعين (قوله في العدة) وهي من حين اسلام المباح اهـ ح ل (قوله وأسلمتا) أى معه أو في العدة كامر (قوله فان دخل بهما) أو شك في عين المدخول بها شرح م ر وقوله أو بالام ولها مهر المثل ان كان المسمى فاسدا والا فالمسمى س ل (قوله حرمتا أبدا) ولو قلنا بفساد أنكحتهم لان وطء كل بشبهة يحرم الاخرى ولكل المسمى ان صح والا فمهر المثل شرح م ر وبه يعلم ما في قول الشارح بناء على صحة أنكحتهم وأجيب بأن قوله بناء راجع للتحريم بالعقد لا مطلقا وقول م ر ولكل المسمى الخ أى ان دخل بهما كما فرضه وان دخل بالام وجب للبنت نصف ما ذكر (قوله بأن لم يدخل بواحدة منهما) وتستحق الام نصف المسمى ان كان صحيحا والا فنصف مهر المثل وقوله أو دخل بالبنت والام نصف المسمى ان كان صحيحا والا فنصف مهر المثل س ل قال ح ل ومثله أى عدم الدخول بواحدة منهما ما لو شك هل دخل باحداهما أو لا ولو علم انه دخل باحداهما وشك في عينها حرمتا وبطل نكاحهما أى والاحتياط أن يعطي كل واحدة نصف المهر ويوقف النصف حتى يتبين الحال س ل (قوله دون البنت) فانها تتعين ولا ينفسخ نكاحها ح ل (قوله على مامر) أى من صحة أنكحتهم ح ل (قوله حين اجتماع اسلامهما) ولا يقدح في ذلك صدور الاختيار عند عروض اليسار فيما يظهر برلسي سم (قوله ولم تحل) بأن كان معسرا عن صداق حرة وقوله وهي لا تحل له بأن كان موسرا به (قوله أولى من قوله عند اجتماع الخ) لان كلام الاصل يقتضي حل الثانية لانها حال اسلام الثالثة تحل له تأمل ح ل أى فيصدق ان الثانية تحل له عند اجتماع اسلامهن واسلامه لان الغرض انه حال اسلام الثالثة كان معسرا مثلا (قوله وظاهر الخ) تقييد لقوله اختار منهن امة (قوله تصلح للتمتع) هذا يخالف مامر من ان الامة لا تقارن الحرة وان لم تصلح للتمتع وقد يقال هنا الاسلام بمنزلة الابتداء يقتضي أن يكون الحكم هنا كذلك الا أن يقال انه لا يلزم أن يعطى حكم الابتداء من كل وجه فليتأمل شوبري (قوله تعينت) أى ما لم يعتقن أخذا من قوله بعد ولو أسلمت وعتقن الخ (قوله حتى انقضت عدتها) أما لو اختار أمة قبل انقضاء عدة الحرة فهو باطل وان بان اندفاع الحرة لوقوعه في غير وقته فيعيده بعد انقضاء عدتها شرح م ر (قوله وعتقن) أى الاماء ثم أسلمن ولا يختص الحكم بما ذكره المصنف في هذه الصورة بل الضابط الشامل لها ولغيرها أن يطرأ العتق قبل اجتماع اسلامهن واسلام الزوج فيصدق ذلك بما اذا أسلم ثم عتقن ثم أسلمن

أى الاماء ثم أسلن فى عدة (فكحرائر) أصليات فيختار منهن أربعا أما اذا تأخر عتقهن عن اسلامهن فحكم الاماء باق فتتعين الحرة ان صلحت والا اختار واحدة منهن بشرطه والظاهر أن مقارنة العتق لاسلامهن كتقدمه عليه (والاختيار) أى الفاظه الدالة عليه صريحا (كاخترت نكاحك أو ثبته أو) كناية (كاخترتك) أو (أمسكتك) أو ثبتك بلا تعرض للنكاح وذكر الكاف من زيادتى وكررت اشارة الى الفرق بين الصريح والكناية ولو اختار الفسخ فيما زاد على المباح تعين المباح للنكاح وان لم يأت فيه بصيغة اختيار (كطلاق) صريح أو كناية ولو معلقا فانه اختيار للمطلقة لانه انما يخاطب به المنكوحة فاذا طلق الحر أربعا انقطع نكاحهن بالطلاق واندفعت الباقيات بالشرع (لا فراق) بغير نية طلاق لانه اختيار للفسخ فلا يكون اختيارا للنكاح (و) لا (وطء) لان الاختيار اما كابتداء النكاح أو كاستدامته وكل منهما لا يحصل الا بالقول وذكر هذين من زيادتى (و) لا (ظهار وايلاء) فليسا باختيار لان الظهار محرم والايلاء حلف على الامتناع من الوطء وكل منهما بالاجنبية أليق منه بالمنكوحة بالاجنبية

أو عتقن ثم سلمن ثم أسلم أو عتقن ثم أسلم ثم أسلمن زى (قوله بشرطه) أى شرط حل الاماء له (قوله أى الفاظه) ولو ضمنا أو لزوما فان الضمنى لفظ الطلاق ومن اللزوم فسخ ما زاد على المباح ح ل (قوله وكررت) اشارة فيه ان غاية ما يستفاد من تكرير الكاف ان الثانى غير الاول ح ل (قوله ولو اختار الفسخ) صريحا كفسخت ورفعت وازلت أو كناية كصرفت وابعدت ح ل (قوله تعين المباح) أى فهو اختيار لزومى (قوله كطلاق) أى فانه من الفاظ الاختيار فهو معطوف أى مع حذف حرف العطف على كاخترتك وهل هو صريح فى الاختيار أو كناية فيه أو صريحه صريح فيه وكنايته كناية فيه الظاهر الثانى لانه لا يفيد الاختيار الا ضمنا ح ل وعبارة س ل قيل ان أراد لفظ الطلاق اقتضى أن لا يصح بمعناه وليس كذلك ان قسمت نكاحك بنية الطلاق اختيار للنكاح وان أراد الاعم ورد عليه ان الفراق من صرائح الطلاق وهذا فسخ ويجاب باختيار الثانى ولا يرد الفراق لانه لفظ مشترك وهو هنا بالفسخ أولى منه بالطلاق لانه المتبادر منه فى ثم قالوا انه صريح فيه كناية فى الطلاق اه حر (قوله فانه اختيار للمطلقة) أى ضمنا كانه قال اخترتك للنكاح وطلقتك ح ل (قوله لا فراق) انظر هذا العطف فانه لا يحسن أن يكون معطوفا على طلاق فانه من الفاظه فهو هنا كناية فى الطلاق وان كان صريحا فيه فى الزوجة المحققة لانه لما لم تعلم الزوجية احتمل غير معنى الطلاق ح ل ويجاب بان لا بمعنى غير صفة للطلاق (قوله لانه اختيار للفسخ) أى ولا يكون اختيارا للنكاح فى غير المفارقة فان قلت ما الفرق بين الفراق والطلاق من حيث ان الاول اختيار للفسخ والثانى اختيار للمطلقة مع اشتراكهما فى حل عصمة الزوجة قلت الفرق ان الفراق مشترك بين الطلاق وبين الفسخ فلا يدل بذاته على الاختيار من نية الطلاق بخلاف لفظ الطلاق فالفراق فى حق من أسلم على أكثر من العدد الشرعى صريح فى الفسخ وفى حق غيره صريح فى الطلاق شرح م ر وقوله فلا يكون اختيار النكاح فيه ان الفسخ لما زاد يلزمه الاختيار للنكاح فى الباقى الا أن يفرق بينه وبين الطلاق لان الطلاق يتضمن اختيار المخاطبة به للنكاح والفسخ انما يلزمه الاختيار للباقى لا انه متضمن له ح ل (قوله لان الظهار محرم فيه) انه محرم للحلال ولا يكون حينئذ الا فى الزوجة وقوله من الوطء أى الحلال ح ل (قوله وكل منهما) أى التحريم والامتناع وعبارة م ر صريحة فى كون الضمير راجعا للظهار والايلاء ونصها لان كلا من الظهار والايلاء الخ وعليه فمعنى كونهما أليق بالاجنبية ان المقصود منهما التباعد عن الوطء وهو فيهما أليق اه شيخنا (قوله أليق منه) بالمنكوحة الذى أليق

بالاجنبية انما هو مطلق التحريم ومطلق الامتناع لا تحريم الحلال ولا الامتناع من الحلال تأمل فلو اختار المولى منها أو المظاهر منها النكاح حسبت مدة الايلاء والظهار من الاختيار فيصير فى الظهار عائدا حيث لم يفارقها بعد الاختيار حالا ح ل وم ر وقول المحشى انما هو مطلق التحريم أى التحريم الناشىء عن ظهار وقوله ومطلق الامتناع أى التحريم الناشىء عن الايلاء يصدق وهذا ليس مرادا هنا بل المقصود التحريم والامتناع الناشآن عما ذكر من الظهار والايلاء الا أن يقال المراد التحريم والامتناع المجردان عما ذكر وعبارة م ر السابقة لا يرد عليها ذلك (قوله ولا فسخ) أى ما لم ينو به الطلاق بدليل قوله فان نوى بالفسخ الخ وذكر الفسخ مع الاختيار لان المراد الفسخ فى غير المختارات اه شيخنا (قوله لانه مأمور بالتعيين) انظر ما المراد بالتعيين مع ان الاختيار على التراخى فان قيل المراد التعيين حالا قلنا ينافى كونه على التراخى وان قيل المراد التعيين التام كما فى م ر قلنا ينافيه قوله فيما بعد وله حصر اختياره فى أكثر من مباح فهذا تعيين غير تام فكيف يكون مأمورا بالتعيين التام ويدل أيضا على أنه على التراخى ثم رأيت حل يؤخذ منه ان المراد التعيين حالا وعبارته قوله وله حصر اختيار الخ هذا يدل على ان الاختيار لا يجب فورا الا أن يقال هو واجب فورا الا انه يغتفر له أن يحصر الاختيار فى أكثر وحينئذ يطالب بالتعيين فورا ويغتفر له اذا طلب الامهال أن يمهل ثلاثة أيام حج ر اه أى فالتعيين غير الاختيار (قوله لانه حينئذ طلاق) أى ويحصل به الاختيار فهو كناية طلاق وفيه أن هذا صريح فى بابه أى فى الزوجة المحققة اذا كان صاحبه وجد نفاذا فى موضعه فكيف يكون كناية فى غيره وأجيب بأنه مستثنى من القاعدة رعاية لغرض من رغب فى الاسلام ووجهه شيخنا بأنه لما لم تعلم الزوجية احتمل معنى الطلاق ح ل (قوله فى أكثر من مباح) كأن يقول اخترت أربعة فى هذه الستة أو فى هذه الخمسة شيخنا وعبارة المنهاج ولو حصر الاختيار فى خمس أو أكثر اندفع من زاد وعليه تعيين المباح منهن لان بالاسلام يزول نكاح من زاد فالاختيار تعيين الامر سابق لا انشاء اذ القوم ثم كانت العدة من اسلامهما ان أسلما معا أو من اسلام السابق منهما ان أسلما مرتبا ح ل أى فالتعبير بالتعيين اشارة لما ذكر من انه بمجرد الاسلام يزول نكاح من زاد وقول المصنف وعليه تعيين راجع لقوله وله اختيار فى أكثر من مباح كما تدل عليه عبارة شرح م ر ونصها وعليه التعيين التام وقوله وعليه مؤنة راجع له أيضا وان كان يصح أن يرجع لاصل المسئلة أيضا وعبارة شرح م ر ونفقتهن أى الخمس وكذا من أسلم عليهن اذا لم يختر منهن شيأ

(ولا يعلق اختيار) ولا (فسخ) كقوله ان دخلت الدار فقد اخترت نكاحك أو فسخت نكاحك لانه مأمور بالتعيين والمعلق من ذلك ليس بتعيين بخلاف تعليق الطلاق وان كان اختيارا كما مر لان الاختيار به ضمنى والضمنى يغتفر فيه ما لا يغتفر فى المستقل فان نوى بالفسخ الطلاق صح تعليقه لانه حينئذ طلاق والطلاق يصح تعليقه كما مر (وله) أى للزوج حرا كان أو غيره (حصر اختيار فى أكثر من مباح) لما يخف به الابهام ويندفع نكاح من زاد وتعبيرى بذلك أعم من قوله فى خمس (وعليه تعيين) للمباح منهن (و) عليه (مؤنة) للموقوفات (حتى يختار) منهن مباحه لانهن محبوسات بسبب النكاح وتعبيرى بالمؤنة أعم من تعبيره بالنفقة

(فان تركه) أي الاختيار أو التعيين (حبس) الى أن يأتي به (فان أصر عزر) بضرب أو غيره مما يراه الامام وهذا من زيادتي (فان مات قبله) أي قبل الاتيان به (اعتدت حامل ٠٠(٦٩ آ) ١- بوضعه) وان كانت ذات أقراء (وغيرها بأربعة أشهر وعشر) احتياطا (الا موطوءة ذات أقراء فبالاكثر منهما) أي من أربعة أشهر وعشر ومن الاقراء لان كلا منهن يحتمل أن تكون زوجة بأن تختار فتعتد عدة الوفاة وأن لا تكون زوجة بأن تفارق فلا تعتد عدة الوفاة فاحتيط بما ذكر فان مضت الاقراء الثلاثة قبل تمام أربعة أشهر وعشر أتمتها وابتداؤها من الموت وان مضت الاربعة أشهر والعشر قبل تمام الاقراء أتمت الاقراء وابتداؤها من اسلامهما ان أسلما معا والا فمن اسلام السابق منهما فقولي وغيرها شامل لذات أشهر ولذات أقراء غير موطوءة (ووقف لهن ارث زوجات) من ربع أو ثمن بعول أو دونه وتقييده بقولي (علم) أي ارثهن (لصلح) لعدم العلم بعين مستحقه فيقسم الموقوف بينهن بحسب اصطلاحهن من تساو وتفاوت لان الحق لهن الا أن يكون فيهن محجور عليها لصغر أو جنون أو سفه فيمتنع بدون حصتها من عددهن لانه خلاف الحظ أما اذا لم يعلم ارثهن كأن أسلم على ثمان كتابيات وأسلم معه أربع منهن ومات قبل الاختيار فلا وقف لجواز أن يختار الكتابيات بل تقسم التركة على باقي الورثة وأما قبل الاصطلاح فلا يعطين شيئا الا أن يطلب منهن من يعلم ارثه فلو كن خمسا فطلبت واحدة لم تعط وكذا أربع من ثمان فلو طلب خمس منهن دفع اليهن ربع الموقوف وان

(قوله فان تركه) أي امتنع منه أصلا أو بعد اختياره أكثر من مباح فان استمهل أمهل ثلاثة أيام لانها مدة التروي شرعا (قوله حبس) ولا يتوقف على طلب خلافا للسبكي ومن تبعه ولا ينوب الحاكم عن الممتنع لانه اختيار شهوة وبه فارق تطليقه على المولى الآتي وقوله بضرب فاذا برئ من الضرب الاول كرره وهكذا الى أن يختار اه س ل (قوله عزر) أي زيادة على الحبس لان الحبس تعزير كما في م ر (قوله وعشر) ذكر العشر تغليبا لليالي كما في الآية وغلبت الليالي لسبقها على الايام م ر (قوله ومن الاقراء) أي ومن الباقي من الاقراء ان كان بقي منها شيء لان ابتداء الاقراء من الاسلام وهو سابق على الموت الذي ابتداء الاشهر منه فان لم يبق من الاقراء شيء كأن مضت ثلاث حيضات بعد الاسلام وقبل الموت فانها تعتد عدة الوفاة قطعا كما يؤخذ من م ر (قوله ارث زوجات) المراد بالارث الموروث بدليل بيانه بقوله من ربع أو ثمن الخ وعبارة المنهاج ويوقف نصيب زوجات الخ (قوله لصلح) أي الى صلح بأن تقول كل منهن لصاحبتها انها هي الزوجة ليكون الصلح على اقرار كذا قال الصيمري والراجح عدم وجوب ذلك وهذا من الاماكن التي يجوز فيها الصلح مع الانكار ح ل ومنها ما لو طلق احدى امرأتيه ومات قبل البيان وما لو ادعى اثنان وديعة بيد رجل وقال لا أعرف لايكما هي وأقام كل بينة وفي هذه كلها لا يجوز الصلح على غير المدعى به لانه بيع وشرطه تحقق الملك س ل وقوله لصلح أي اتفاق وتسميته صلحا مجازية والا فقد مر له في الصلح انه أربعة أنواع وهذا ليس منها لا يقال انه من قسم المعاملات ولدين لانا نقول في هذه المسئلة لا معاملة بينهن ولا دين لاحداهن على الاخرى اذا علمت هذا علمت أن قول بعضهم لا يشترط تقدم الاقرار ويكون هذا من المواضع التي يصح فيها الصلح من غير اقرار فيه تساهل لما علمت (قوله من عددهن) أي الموجود لا العدد الشرعي الذي هو أربع فان كن ثمانية فلها الثمن م ر أي لا الربع لانها ليست زوجة محققة ح ل (قوله دفع اليهن ربع الموقوف) وما بقي يوقف الى صلح الخمسة مع الباقيات وكذا يقال فيما بعده (قوله ولا يقطع به تمام حقهن) بل يصطلحن مع الباقيات اللاتي لم يأخذن في بقية الموقوف بتساو وتفاوت

(فصل في حكم مؤنة الزوجة)

(قوله أسلما معا الخ) حاصله أن الصور منطوقا ومفهوما ثمانية أربعة تستمر فيها المؤنة وهي صور المنطوق وأربعة لا تستمر فيها وهي صور المفهوم (قوله بخلاف ما لو أسلم قبلها) ولا مؤنة لها مدة التخلف وينبغي استثناء ما اذا كان التخلف لعذر من صغر ونحوه كجنون اه م ر ع ش وفي شرح الروض بخلاف ما لو أسلم قبلها

لان فيهن زوجة أو ست فنصفه لان فيهن زوجتين أو سبع فثلاثة ارباعه ولمن قدمه ما أخذنه والتصرف فيه ولا ينقطع
به تمام حقهن ان أسلمت أو ارتدت مع زوجها أو تخلف أحدهما عن الآخر لو

(أسلما معا) قبل دخول أو بعده (أو) أسلمت (هي بعد دخول قبله أو دونه استمرت المؤنة) لاستمرار النكاح في الاولين والاتيان الزوجة في الثالث بالواجب عليها فلا تسقط بمؤنتها وان حدث منها مانع التمتع كما لو فعلت الواجب عليها من صلاة أو صوم بخلاف ما لو أسلم قبلها أو دونها وكانت غير كتابية لنشوزها بالتخلف (كأن ارتد دونها) فان مؤنتها مستمرة لانها لم تحدث شيأ وهو الذي أحدث الردة بخلاف ما لو ارتدت دونه أو ارتدا معا وان أسلمت في العدة فلا مؤنة لها لنشوزها بالردة وتعبيري بالمؤنة أعم من تعبيره بالنفقة

(باب الخيار) في النكاح (والاعفاف ونكاح الرقيق) وما ذكر معها (يثبت خيار لكل) من الزوجين بما وجده بالآخر وان حدث بعد العقد والدخول بما ذكرته بقولي (بجنون) ولو متقطعا وهو مرض يزيل الشعور من القلب مع بقاء القوة والحركة في الاعضاء

وان كان تخلفها لصغر أو جنون أو اغماء ثم زال المانع وأسلمت في العدة وبتسليمه حجر ووجهه بأن التخلف كالنشوز والنشوز يحصل من المكلفة وغيرها لانه لا يتوقف على الاثم كما سيأتي في بابه ولو ادعى الزوج اسلامه قبلها لم يقبل لانه يريد اسقاط المؤنة الواجبة عليه ولو ادعى الزوج تأخر اسلامها وهي تقدمه صدق لان الاصل استمرار كفرها وبراءة ذمته من مؤنتها ح ل ولو ارتدت فغاب ثم أسلمت وهو غائب استحقتها من حين اسلامها وفارقت النشوز بأن سقوط النفقة بالردة زال بالاسلام وسقوطها بالنشوز لامتناع من الاستمتاع والخروج عن قبضته وذلك لا يزول مع الغيبة كما ذكره البغوي في تهذيبه اه شرح م ر

(باب الخيار في النكاح والاعفاف ونكاح الرقيق)

واسباب الخيار خمسة الاول عيب النكاح الثاني خلف الشرط الثالث اعساره بالنفقة الرابع عتقها تحت عبد الخامس خلف الظن وصورته ما لو ظنته حرا فبان عبدا وهي حرة على المعتمد الآتي شيخنا (قوله وما ذكر معها) أي مع كل منها فما ذكر مع الاول قوله فان فسخ قبل وطء الخ وما ذكر مع الثاني قوله ويحرم وطء أمة فرعه وما ذكر مع الثالث قوله لا يضمن سيد باذنه في نكاح عبد مهرا الخ وقوله أيضا ولو قتلت الامة نفسها الخ (قوله بما وجده بالآخر) هذا يفيد انه لو علم أحدهما بالآخر لا خيار له بواحد من الثلاثة المذكورة في قوله الآتي بجنون وجذام وبرص وكذا بقية العيوب وهو كذلك الا العنة فلها الخيار وان علمت بها ثم نكحته وفيه أن العنة انما تتحقق بعد العقد فكيف يتصور تقدم علمها بها على العقد أو مقارنته له وأجيب بتصوير ذلك بأن يتزوجها ويعن عنها ثم يطلقها ويريد أن يجدد نكاحها فان الاصل استمرارها ح ل وعبارة زي ويشكل تصوير فسخها بالعيب المقارن بأنها ان علمت به فلا خيار والا بطل النكاح لانتفاء الكفاءة وأجاب ابن الرفعة بأن صورته ان تأذن في معين أو من غير كفء ويزوجها الولي منه بناء على انه سليم فان المذهب صحة النكاح كما صرح به الامام ويثبت الخيار وقوله أو من غير كفء مشكل فان الفرض انها أذنت في غير كفء وهو شامل لغير الكفء باعتبار العيب وهذا يتضمن رضاها بالعيب فكيف مع ذلك تتخير ويجاب بأن الغالب في الناس السلامة من هذه العيوب فيحمل الاذن في التزويج من غير الكفء على ما اذا كان الخلل المفوت للكفاءة دناءة النسب ونحوها حملا على الغالب سم على حج (قوله بما ذكرته) بدل من قوله بما وجد (قوله بجنون) ومثله الصرع والخبل وكذا الاغماء الميؤس من افاقته م ر (قوله ولو متقطعا) ثم

.. بحث مرض يزيل الشعور من القلب مع بقاء القوة والحركة في الاعضاء

(ومستحكم جذام) وهو علة يحمر منها العضو ثم يسود ثم يتقطع و يتناثر (و) مستحكم (برص) وهو بياض شديد يبقع وذلك لفوات كمال التمتع (وان تماثلا) اى الزوجان في العيب لان الانسان يعاف من غيره مالا يعاف من نفسه نعم المجنونان يتعذر الخيار لهما لانتفاء الاختيار وذكر الاستحكام من زيادتي و (يثبت خيار) (لوليها) اى الزوجة (بكل منها) اى من الثلاثة (ان قارن عقدا) وان رضيت لانه يعير بذلك بخلاف ما اذا حدث بعد العقد لانه لا يعير به بخلاف الجب والعنة الآتيين لذلك ولاختصاص الضرر بها (ولزوج برتقها وبقرنها) بفتح رائه أرجح من اسكانه وهما انسداد محل الجماع منها في الاولى بلحم وفي الثانية بعظم وقيل بلحم وذلك لفوات التمتع المقصود من النكاح

ان قل جدا كيوم في سنة فلا خيار به برماوى فقول ابن حجر وان قل محمول على غير ما ذكر كما قاله ع ش على م ر (قوله ومستحكم جذام و برص) من اضافة الصفة للموصوف أى جذام وبرص مستحكمين واشتراط الاستحكام فيهما ضعيف والمعتمد انه لا يشترط فيهما استحكام بل يكفي حكم اهل الخبرة بانه جذام أو برص كافي م ر و زى و ع ش. قال البغوى قوله ومستحكم بكسر الكاف بمعنى محكم يقال احكم واستحكم أى صار محكما قال الحلى استفعل بمعنى أفعل لانهما المبالغ مبلغا لا يقبل العلاج او يعسر زوالهما علهما فصح وصفهما بأنهما مستحكمان أى مثبتان (قوله وهو) أى الجذام المستحكم ح ل وقوله وهو ثانيا أثر عطف مغايرا نه قد يتقطع ولا ينفصل فالاستحكام في الجذام بان يتقطع و في تأثر في البرص بان يصل الى العظم بحيث اذا فرك فرصكا اشتد بدالاحمر ولا افضاء الجنون الى الجناية والبطش لم يشترط استحكامه كما قاله الماوردى أى دوامه (قوله وبرص) وان قل سلطان (قوله يتعذر الخيار لهما) منهما أو من وليهما ونقل شيخنا ان لوليهما ان يختاروا استشكل بأن الولى اذا تعير بالمقارن ومع المقارن لا يصح النكاح لعدم الكفاءة لانه لا يزوج المجنونة لغير كفؤ ح ل وأجيب بأن يظن سلامته و تكون قد اذنت قبل الجنون في معين فبان معيبا (قوله لانتفاء الاختيار) أى التمييز منهما (قوله لوليها) أى الخاص ولو من غير النسب كالسيد على المعتمد اما العام فلا يثبت له أخذا من التعليل شوبرى ولم ينصوا هنا على حكم وليه والظاهر انه لا خيار له كما يؤخذ من قوله سابقا وله تزويج ابنه الصغير من لا تكافئه لا معيبة ولا أمة فتزويجه المعيبة غير صحيح من أصله واما اذا طرأ العيب عليها بعد العقد فيكون حادثا والولى لا يفسخ بالحادث شيخنا (قوله ويثبت خيار لوليها) ولو كانت المرأة بالغة رشيدة كما يدل عليه قوله وان رضيت اذ رضى غيرها لا أثر له ع ش على م ر وقال ح ل أى رضيت بعد العقد وأما لو رضيت به قبل العقد وهى غير مجبرة لا يثبت له الخيار حرر (قوله ولزوج الخ) أى ولو كان مجبوبا أو عنينا على المعتمد خلافا لحجر اه ح ل (قوله برتقها الخ) ولا تجبر على شق الموضع فان فعلته وأمكن الوطء فلا خيار وليس للامة فعل ذلك قطعا الا باذن سيدها شرح م ر وقوله ولا تجبر على شق أى حيث كانت بالغة ولو سفيهة أما الصغيرة فينبغى ان لوليها ذلك حيث رأى فيه المصلحة ولا خطر أخذا مما يأتى في قطع السلعة اه (قوله وبقرنها) أعاد الباء لدفع توهم عدم الاكتفاء بأحدهما ان قلنا بامكان اجتماعهما كالانسداد بهما معا أو للاشارة الى امتناع الاجتماع بناء على عدم امكانه تأمل شوبرى (قوله وقيل بلحم) وعليه فهو والرتق متساويان ح ل

(قوله

(قوله ولماصبعه وبعضه) أى ولو كانت رتقاء أو قرناء م ر (قوله وبعضه) أعاد الباء ليفيد ان قوله قبل وطء قيد فى العنة فقط اهـ شوبرى بالمعنى (قوله عن الوطء فى القبل) ولو عن امرأة دون أخرى أو عن البكر دون الثيب تخيرت لفوات التمتع وما قالوه من تخيير البكر يدل على انه لا يجوز ازالة بكارتها بنحو أصبعه اذ لو جاز لم يكن عجزه عن ازالتها الخيار مثبتا للخيار لقدرته على الوطء بعد ازالتها بذلك وهو متجه وكلامهم فى الجنايات كالصريح فيه ذكره فى شرح الارشاد اهـ ع ش (قوله ايضا وبعضه) اى الا اذا تزوج الحرة بشرطه فلا تسمع دعواها اى العنة لزوم الدور لان سماعها يستلزم بطلان خوف العنت وبطلان خوف العنت يستلزم بطلان النكاح وبطلان النكاح يستلزم بطلان سماع دعواها ولا يخفى ان هذا مبنى على ان العنين لا يخاف العنت وتقدم خلافه وشيخنا نقل هذا عن الجرجانى ولم ينبه على ذلك ونبه عليه حجر ح ل فعلى هذا أى على كون العنين يخاف العنت يصح نكاحه الامة ويصح دعواها عليه فى العنة (قوله وهو غير صبى ومجنون) بخلاف عنتهما اذ لا اقرار لهما ولا نكول فلا يتصور ثبوتها فى حقهما ز ى أى وهى لا تثبت الا باقراره أو بنكوله مع حلفها يمين الرد (قوله على المكترى) بجامع ان كلا له الانتفاع (قوله اذا خرب الدار) أى تخريبا يمكن معه الانتفاع والا انفسخت (قوله لانه قابض حقه) هذا لا يظهر الا فى اتلاف المبيع كما تقدم فى قوله واتلاف مشتر قبض (قوله أما بعد الوطء) أى فى ذلك النكاح وأما وطؤه فى نكاح سابق فلا يمنع خيارها ح ل (قوله عرفت قدرته على الوطء ووصلت الخ) ان قلت هذا التعليل يأتى فى المجبوب اذا كان الجب بعد الوطء لانها حينئذ عرفت قدرته على الوطء ووصلت الى حقها فقضيته أنه لا يثبت لها الخيار فى المجبوب الا اذا جب قبل الوطء مع ان لها الخيار مطلقا فالجواب ما اشار اليه الشارح بقوله مع رجاء زوالها اى العلة فى العنين بخلاف المجبوب فلا ترجو زوال علته شيئا (قوله الى حقها) اى الاولى لها وهو تحصينها وتقرير مهرها ح ل وكتب أيضا بناء على وجوب تحصينها وتقرير مهرها بادخال الحشفة أما الوطء فحقه فلا يجب عليه شوبرى وعبارة م ر ووصلت الى حقها منه كتقرير المهر ووجود الاحصان مع رجاء زوالها ولا ينافى ما تقرر قولهم الوطء حق الزوج فله تركه أبدا ولا اثم عليه ولا خيار لها لانه محمول على بقاء توقعها للوطء اكتفاء بداعية الزوج فمتى يئست منه ثبت لها الخيار لتضررها (قوله ولا خيار لهم) أى فى باقى العيوب (قوله واستحاضة) ولو مع تحيرو ان حكم أهل الخبرة باستحكامها خلافا للزركشى والاذرعى ع ش وتغوط عند الجماع وانزالها

(ولماصبعه) أى قطع ذكره أو بعضه بحيث لم يبق منه قدر حشفة ولو بفعلها أو بعد وطء (وبعضه) أى عجزه عن الوطء فى القبل وهو غير صبى ومجنون (قبل وطء) سماوقياسا على ما قبل الفسخ على ذكره على ما اذا خرب الدار المكترى اذا خرب الدار المكتراة بخلاف المشترى اذا عيب المبيع قبل القبض لانه قابض حقه أما بعد الوطء فلا خيار لها فى العنة لانها عرفت مع رجاء زوالها قدرته على الوطء ووصلت الى حقها منه بخلاف الجب (ولا خيار لهم بغير ذلك) كخنوثة واضحة واستحاضة

وقروح سيالة وضيق منفذ على كلام ذكرته فيه في شرح البهجة وغيره لانها ليست في معنى ما ذكرتم نقل الشيخان عن الماوردي ثبوته فيما اذا وجدها مستاجرة العين وأقراه وتعبيري بما ذكر أولى من اقتصاره على نفي الخيار بالخنوثة الواضحة اما الخنوثة المشكلة فلا يصح معها نكاح كامر ولو علم العيب بعد زواله أو بعد الموت فلا خيار (فان فسخ) بعيبه أو عيبها (قبل وطء فلا مهر) لارتفاع النكاح الخالي عن الوطء بالفسخ سواء قارن العيب العقد أم حدث بعده (أو فسخ (بعده بحادث بعده فسمي) يجب لتقرره بالوطء (والا) بأن فسخ بعده أو معه بمقارن العقد أو بحادث بين العقد والوطء أو فسخ بعده بحادث معه (فمهر مثل) يجب لانه تمتع بمعيبة على خلاف ما ظنه من السلامة فكان العقد جرى بلا تسمية

قبله وبقي أو بحر مستحكم وأما المرض الدائم الذي لا يمكن معه الجماع وقد أيس من زواله فهو من طرق العنة وحينئذ مفصل فيه بين كونه قبل الوطء أو بعده ح ل (قوله وقروح سيالة) ومنها المرض المسمى بالمبارك والمسمى بالحكة فلا خيار بذلك ع ش على م ر ولو اختلفا في شيء هل هو عيب كبياض هل هو برص أو لا صدق المنكر وعلى المدعي البينة س ل (قوله على كلام ذكرته الخ) وهو انه ان كان بحيث يفضها كل أحد فلها الخيار كما ان لها الخيار اذا كان بحيث يفضي كل أحد من النساء كذا عبروا بالافضاء وفي كلام حجر كشيخنا انه ليس شرطا بل الشرط أي في ثبوت الخيار أن يتعذر دخول ذكر من بدنه كبدنها نحافة وضدها فرجها زاد حجر سواء أدى لافضائها أم لا فليحرر ذلك ولينظر ما معنى التعذر ح ل والافضاء رفع ما بين قبلها ودبرها أو رفع ما بين مدخل الذكر ومخرج البول على الخلاف فيه ولا خيار بعبالة الزوج أي كبر آلته الا أن يعجز عن اطاقتها كل النساء واعتبر حجر أمثالها نحافة وضدها ومثله العلامة م ر (قوله ثبوته فيما اذا وجدها الخ) ضعيف ولا نفقة لها مدة الاجارة ولا قسم كما أفاده م ر (قوله قبل وطء) أي دخول الحشفة وان لم تزل البكارة لانه لا يشترط في تقرر المهر زوال ح ل (قوله فلا مهر ولا متعة) ح ل (قوله لارتفاع النكاح الخ) عبارة م ر لانها ان كانت فاسخة فظاهر أو هو فبسببها فكأنها الفاسخة (قوله بعده) وان لم تزل البكارة لانه لا يشترط في تقرر المهر زوال البكارة ح ل (قوله فسمي يجب) ولا نفقة لها في العدة سواء كانت حائلا أو حاملا لانقطاع أثر النكاح ولها السكنى لانها معتدة عن نكاح صحيح فحصينا الماء اهـ خ ط س ل (قوله أو معه) أنظره مع ما يأتي من أنه لا بد للفسخ من الثبوت عند الحاكم الا أن يصور بما اذا كان القاضي عنده وقت الوطء على ما فيه من البعد تأمل شوبري والاولى أن يصور بما اذا لم يوجد حاكم ولا محكم فانه في هذه الحالة لا يفتقر الفسخ لارفع للقاضي بل لكل منهما الاستقلال بالفسخ في هذه الحالة كما في شرح م ر (قوله بين العقد والوطء) والحاصل ان الصور ثمانية يسقط المهر في صورتين ويجب المسمى في صورة ومهر المثل في خمس وعلى كل من الثمانية اما أن يكون الفسخ بعيبه أو عيبها ويزاد صورتان وهما الفسخ معه بحادث معه بعيبه أو عيبها ولو قال الشارح والا بأن فسخ بعده أو معه بمقارن أو بحادث بين العقد والوطء أو بحادث معه لوفى بالمراد مع الاختصار وكان يستغنى عن قوله بعد أو فسخ بعده ويكون شاملا لست صور (قوله لانه تمتع بمعيبة) هو قاصر على ما اذا كان العيب بها رشيدي على م ر فلذا أتى الشارح بالتعليل الثاني لانه عام

لان قضية الفسخ رجوع كل منهما الى عين حقه أو الى بدله ان تلف فيرجع الزوج الى عين حقه وهو المسمى والزوجة
الى بدل حقها وهو مهر مثلها لفوات حقها بالدخول وذكر حكم المعيبتين من زيادتي (ولو انفسخ
بردة بعده) أي بعد وطء بأن لم يجمعهما اسلام في العدة (فمسمى) لتقرره بالوطء (ولا يرجع زوج) بغرمه من مسمى ومهر مثل (على من غره) من ولي وزوجة بأن سكتت عن العيب وكانت أظهرت له أن الزوج عرفه أو عقدت بنفسها وحكم بصحته حاكم لئلا يجمع بين العوض والمعوض (وشرط) في الفسخ بعنة وغيرها مما مر (رفع لقاض) لانه مجتهد فيه كالفسخ بالاعسار (وتثبت عنة) أي الزوج (باقراره) عند القاضي أو عند شاهدين وشهدا به عنده (وبيمين ردت عليها) لامكان اطلاعها عليها بالقرائن ولا تتصور ثبوتها بالبينة لانه لا اطلاع للشهود عليها (ثم) بعد ثبوتها (ضرب له قاض سنة) كما فعله عمر رضي الله عنه رواه الشافعي وغيره وتابعه العلماء عليه وقالوا تعذر الجماع قد يكون لعارض حرارة فيزول في الشتاء أو برودة فيزول في الصيف أو يبوسة فيزول في الربيع أو رطوبة فيزول في الخريف فاذا مضت السنة ولم يطأ علما
انه يعجز خلقي حرا كان الزوج أو عبدا مسلما ا ه يج ث أو كافرا (بطلبها) أي الزوجة لان الحق لها
فلو سكتت لجهل أو دهشة فلا بأس بتنبيهها

(قوله ولان قضية الفسخ الخ) هذا التعليل يأتي أيضا في العيب الحادث بعد الوطء مع انه تقدم ان فيه المسمى الا أن يقال عارض هذا ما مر من تقرر المسمى بالوطء قبل وجود المقتضى للفسخ والمقرر لا يرتفع فقوله ولان قضيته الفسخ الخ أي مع عدم تقرر المسمى بالوطء قبل وجود السبب الموجب للفسخ تأمل (قوله بدل حقها) وهو منفعة بضعها التي استوفاها (قوله حكم المعيبتين) أي الداخلتين تحت قوله والا (قوله ولو انفسخ الخ) ذكر هذا هنا استطرادا لان الكلام في عيوب النكاح وكان الاولى تأخيره عما بعده وقوله بردة أي منه أو منها أو منهما وقوله بعده أما لو انفسخ بردة قبله بان كانت منها وحدها فلا شيء لها وان كانت منه أو منهما وجب لها النصف كما يعلم مما يأتي في كتاب الصداق (قوله ولا يرجع زوج على من غره) يؤخذ من هذا جواب حادثة وقع السؤال عنها وهي أن رجلا عنده جملة من العسل فوقعت فيه نحلة فاستفتى مفتيا فأفتاه بالنجاسة فأراقه هل يضمنه المفتي أولا وهو انه لا ضمان على المفتي المذكور أخذا مما ذكروه هنا ان تعمد ذلك ع ش على م ر (قوله بغرمه) أي مغرومه وقوله من مسمى بيان للمغروم وهذا على القول المرجوح وقوله ومهر مثل أي على القول الراجح شيخنا وعبارة الشوبري قوله من مسمى تبع فيه المحلي الذاكر له بناء على وجوب المسمى مطلقا وهو الرأي المرجوح فظن الشارح انه مفرع على الصحيح فتبعه والصواب اسقاطه لما علمت أنه لا يجب الا بالعيب الحادث بعد الوطء ولا تغرير اذ ذاك (قوله من ولي وزوجة) وعبارة غيره وعلم من كلامه ان الغرور في عيب النكاح انما يتصور من الولي أو وكيله أو منها بأن سكتت عن العيب وقد أظهرت له أن الزوج عرفه أو عقدت بنفسها الخ شوبري فقول الشارح بأن سكتت عن العيب الخ تصوير لتغرير الزوجة لكن بواسطة الولي وقيل مثال لتغريرها حالة تقصير الولي بعدم التثبت وقوله أو عقدت بنفسها تصوير لتغريرها بلا واسطة شيخنا وسكت الشارح عن تصوير تغرير الولي لوضوحه (قوله رفع لقاض) أي واقامة البينة على ثبوت ما ذكر من العيوب والحكم بشرطه كالقاضي شرح م ر وشرطه أن يكون مجتهدا ولا قاضي ثم ولو قاضي ضرورة ع ش على م ر وأفهم قوله رفع لقاض انهما لو تراضيا بالفسخ بما يجوز به الفسخ لم يصح وبه صرح في المحرر ا ه م ر ع ش (قوله سنة) وابتداؤها من وقت الضرب لا الثبوت بخلاف مدة الايلاء فانها من وقت الحلف للنص وتعتبر السنة بالاهلة م ر (قوله وقالوا تعذر الجماع) تبرأ منه لانه تعليل الحكماء (قوله أو دهشة) أي تحير يقال دهش

اى تخيير ع ش (قوله على موجب الشرع) من ضرب المدة كما فى ح ل او التخيير كما فى ع ش وعبارته على م ر موجب بفتح الجيم أي ما أوجبه الشرع وهو ثبوت الخيار (قوله ترفعه) اى فورا على المعتمد فلو ادعت جهل الفورية عذرت لانه مما يخفى ح ل (قوله حلف) فائدة للعلامة الابشيطى نظما

اذا اختلف الزوجان فى وطئه لها * فمن منهما ينفيه فالقول قوله
سوى صور ست فبنته هو الـــ مصدق فاحفظ ما تبين نقله
اذا اختلفا فى الوطء قبل طلاقها * وجاءله منها على الفرش نجله
فانكره فالقول فى ذاك قولها * ويلزمه شرعا لها المهر كله
كذلك عنين يقول وطئتها * زمان امتهال حيث يمكن فعله
كذلك مول قال انى وطئتها * وقت فلا تطليق يلغى ومثله
اذا طاهرا كانت وقال لسنة * سمت أنت فيها طالق صح عقله
فقال بهذا الطهر انى وطئتها * وما طلقت لم ينقطع منه حبله
ومن طلقت منه ثلاثا وزوجت * بغير وفيها قال ما غاب قبله
فقالت بلى قد غاب فالقول قولها * وأدرك ذاك الزوج الاول حله
وان زوجت عرس بشرط بكارة * فقالت لنا ان الثيوبة فعله
وانكره فالقول فى ذاك قولها * وليس له منه خيار ينيله
فخذها جميعا انها قد تكملت * ففى منها الانسان يشدد رحله اه

واستثنى أيضا مالو أعسر بالمهر وادعى الوطء وأنكرته فيمتنع فسخها به كما فى شرح م ر وقوله فى النظم فأنكره فالقول فى ذاك قولها أى لترجيح جانبها بالولد فان نفاه عنه صدق بيمينه لانتفاء المرجح وكذا ان لم يكن ولد وعليها العدة مؤاخذة لها بقولها ولا نفقة لها ولا سكنى شرح الروض ملخصا وقوله اذا طاهر كانت الخ أى اذا قال أنت طالق للسنة فقال وطئت فى هذا الطهر فلا طلاق حالا وقالت لم نطأ فوقع حالا صدق اذ الاصل بقاء العصمة كما فى م ر وس ل وقوله فقالت بلى قد غاب فالقول قولها أى بالنسبة لحلها للاول لا لتقرير مهرها م ر وقوله وانكره فالقول فى ذاك قولها أى بالنسبة لرفع الفسخ وأما بالنسبة لرجوع كمال المهر فالقول قوله كما فى س ل ونظيره افتاء القاضى فيما اذا لم أنفق عليك اليوم فأنت طالق وادعى الانفاق فيصدق لدفع وقوع الطلاق عليه وهى ابقاء النفقة عليه عملا بأصل بقاء العصمة وبقاء النفقة (قوله كما ذكر) اى فى السنة أو بعدها (قوله مالو كانت بكرا) بأن شهد أربع نسوة ببقاء بكارتها اى غير غوراء والا حلف ح ل (قوله فتحلف) لان الظاهر

ويكفى فى طلبها قولها انى طالبة حقى على موجب الشرع وان جهلت الحكم على التفصيل (و بعدها) أى السنة (ترفعه له) أى للقاضى (فان قال وطئت) فى السنة أو بعدها (وهى ثيب) ولم تصدقه حلف انه وطئ كما ذكر ولا يطالب بوطئ وخرج بزيادتى وهى ثيب مالو كانت بكرا فتحلف انه لم يطأ (فان نكل) عن اليمين كغيرها (فان حلفت) (حلفت) انه ما وطئ

معها قال ح ل وان دق ذكره جدا بحيث يمكن دخول الحشفة مع وجود البكارة ح ل وانما حلفت لامكان عود البكارة لعدم المبالغة فى ازالتها كما فى شرح التحرير م ر (قوله فسخت) أى فورا ح ل (قوله أو ثبت حق الفسخ) وان لم يقل حكمت خلافا للسبكى ح ل (قوله ولو بعذر كحيض) وهو شامل للحيض والنفاس مع أن زمنهما محسوب لكنهم عللوا الحيض بأن السنة لا تخلو عنه وهو متخلف فى النفاس ح ل (قوله فالقياس) لعل المقيس عليه وقوعه فى كل السنة فقيس البعض على الكل ونقل عن تقرير الشيخ عبد ربه الديوى أن المقيس عليه ما يشترط فيه اتصال المدة بعضها ببعض كتغريب الزانى وصوم الشهرين فى الكفارة (قوله سنة أخرى) أى سنة ثانية وذلك اذا كان فى الفصل الاخير وقوله أو ينتظر مضى الى آخره أى اذا كان فى غير الفصل الاخير ح ل مثلا اذا كان أول السنة التى ضربها القاضى المحرم واعتزلته رجب وشعبان ورمضان فعلى قول الاستئناف تحسب سنة جديدة أولها شوال وآخرها رمضان من السنة القابلة وعلى قول الانتظار تكمل السنة الاولى واذا جاء رجب وشعبان ورمضان من السنة القابلة تلازمه فيها بدل التى اعتزلته فى السنة الاولى فلا تفسخ حتى يتم رمضان السنة القابلة فعلى قول الاستئناف يمتنع عليها الانعزال فى جميع السنة التى أولها شوال وعلى قول الانتظار يجوز لها الانعزال ستة أشهر من السنة القابلة من محرم الى رجب ويمتنع عليها انعزال رجب وشعبان ورمضان كما أشار اليه بقوله ولعل المراد الخ وعبارة شرح م ر وخرج بجميعها بعضها فلا يجب الاستئناف بل ينتظر الفصل الذى وقع لها ذلك فيه فتمكن منه فيه ولا يضر انعزالها عنه فيما سواه (قوله وفيه نظر) أى وفى العطف من حيث انه يقتضى المغايرة فيقتضى انه مغاير للاول تأمل (قوله لاستلزامه الاستئناف أيضا) قد يستلزمه فى بعض الصور وذلك اذا اعتزلته فى الفصل الرابع وقد لا يستلزمه بأن اعتزلته فى الفصل الاول ح ل وفى هذا التفصيل نظر لان المراد بالاستئناف الشروع فى سنة اخرى والشروع موجود على كل حال تأمل (قوله فلعل المراد الخ) معتمد (قوله بخلاف الاستئناف) أى فانه يمتنع انعزالها عنه فى غيره ولو كان الانعزال عنه يوما معينا من فصل فضت مثل ذلك اليوم من ذلك الفصل لا جميعه ولا أى يوم كان ح ل (قوله ولو شرط فى أحدهما الخ) ما تقدم فى خيار العيب وهذا فى خيار الشرط وهو شامل لما اذا كان الشارط الزوجة أو الولى ولما اذا كانت الزوجة مجبرة أو غير مجبرة أى وقد أذنت فى معين وشرطت ما ذكر فان أذنها فى النكاح للمعين

(أو أقر) هو بذلك (فسخت) بعد قول بعد قول بعد قول بعد قول بعد قول

(أو أقر) هو بذلك (فسخت) بعد قوله (بعد قول) بعيد دونه بقوله (أو ثبت عنته) أو ثبت القاضى ثبت عنته كما فهم بالاولى حق الفسخ (ولو اعتزلته) ولو بعذر كحيض (أو مرضت المدة) كلها (لم تحسب) لان عدم الوطء حينئذ يضاف اليها فتستأنف سنة أخرى بخلاف ما لو وقع مثل ذلك للزوج فيها فانها تحسب عليه ولو وقع لها ذلك فى بعض السنة وزال قال الشيخان فالقياس استئناف سنة أخرى أو ينتظر مضى مثل ذلك الفصل من السنة الاخرى قال ابن الرفعة وفيه نظر لاستلزامه الاستئناف أيضا لان ذلك الفصل انما يأتى من سنة أخرى قال فلعل المراد انه لا يمتنع انعزالها عنه فى غير ذلك الفصل من قابل بخلاف الاستئناف (ولو شرط (فى أحدهما وصف)

بمثابة اسقاط الكفاءة منها ومن الولى من حيث صحة النكاح ثم ان وجد عيب من عيوب النكاح كان لها الخيار مطلقا وان كان الوصف من غيرها من بقية خصال الكفاءة كالحرية والنسب والحرفة فان شرطتها كان لها الخيار والا فلا هذا حاصل ما فهمته من كلامهم فليتأمل وليحرر ح ل (قوله لا يمنع صحة النكاح) وخرج بذلك ما اذا كان الشرط يخل بالنكاح كان شرط كونها أمة وهو حر لا يحل له نكاحها أو شرط كونها مسلمة وهو كافر ولو شرط أن لا يطأ فان كان من جانب الزوج فلا يبطل والا أبطله فان قيل الشرط على كل حال لابد من التوافق عليه فلا فرق بين أن يكون من جانب الزوج أو الزوجة أجيب بأنهم نظروا الى جانب المبتدى لقوته س ل (قوله وبكارة) ومعنى كون الزوج بكرا انه لم يتزوج الى الآن ح ل (قوله أى الشروط) هلا قال أى الوصف مع قربه وتقدمه بلفظه (قوله صح النكاح) هذا بعمومه يشمل ما لو كانت المنكوحة قاصرة وشرط الولى حرية الزوج ونسبه أو نحو ذلك من صفات الكفاءة وأخلف والذى يظهر فساد النكاح ومثله ما لو زوج القاصرة من غير شرط ولكن ظن الكفاءة فأخلف س ل (قوله لان تبدل الخ) فيه رد على القول الضعيف وعبارة شرح م ر والثانى يبطل لان النكاح يعتمد الصفات فتبدلها كتبدل العين (قوله ليس كتبدل العين) عبارة شيخنا أما خلف العين كزوجتى من زيد فبان عمرا فيبطل جزما شوبرى وكزوجنى بنتك فلانة فزوجه أختها فيبطل أيضا (قوله بخلف الشرط) أى الغير الفاسد ككون العبد كاتبا أو الدابة حاملا أو ذات لبن وكان الاولى أن يقول ولان البيع الخ لانه تعليل ثان وأما جعله علة للتعليل فلم يظهر وجهه ح ل (قوله مع تأثره بالشروط الفاسدة) أى بكل واحد منها كبعنى هذه البطيخة مثلا بشرط أن تحملها الى البيت أو هذا الثوب بشرط أن تخيطه أو الزرع بشرط أن تحصده بخلاف النكاح فانه لا يتأثر بكل فاسد بل بما يخل بمقصوده الاصلى منها كما سيأتى ح ل أى كشرط عدم تسلمه أو عدمه أو اذا وطئ طلق أو بانت منه أو فلا نكاح بينهما فان هذه تخل بمقصوده الاصلى بخلاف الشرط الفاسد الذى لا يخل بمقصوده الاصلى كان نكح بالف على أن لابيها أو على أن يعطيه ألفا أو شرط فى مهر خيار فان النكاح يصح بمهر المثل كما سيأتى (قوله ولكل خيار) ومحله فى تخلف البكارة ان بانت الثيوبة قبل الوطء فان بانت بعده فلا خيار لامكان الاطلاع على الثيوبة بدون وطء ويجب عليه مهر مثلها ثيبا عبد البر وتقدم انه اذا ادعى الثيوبة فادعت انها بوطئه وقال لم أطأ صدقت بيمينها بالنظر لمنع الفسخ لا لتقرر جميع المهر

لا يمنع صحة النكاح كالا كان كجمال وبكارة وحرية أو نقصا كضدها أولا ولا كبياض وسمرة (فأخلف) بفتح اللام (صح النكاح) لان تبدل الصفة ليس كتبدل العين فان البيع لا يفسد بخلف الشرط مع تأثره بالشروط الفاسدة فالنكاح أولى (ولكل) من الزوجين (خيار) فله فسخ

(قوله ولو بلاقاض) أي في غير عيوب النكاح حيث جعل كلامه شاملا له هنا ح ل (قوله دون ما شرط) أي ودون الشارط أخذا من قوله لا ان بان مثله (قوله انها حرة) أو حرة الاصل فبانت عتيقة ح ل (قوله وهي حرة) بل ولو كانت رقيقة كما اعتمده شيخنا فالحرة ليس بقيد وحينئذ يجبر سيدها الامة لانه يجبرها على أن يزوجها للعبد ولا يقال بفساد النكاح اذا كانت حرة لعدم الكفاءة وأجيب بأن الصورة انها أذنت في معين واذنها في المعين مقتض لاسقاط الكفاءة منها ومن وليها ح ل (قوله خلف الشرط) والتقرير علة لقوله ولكل خيار (قوله لا ان بان) أي الذي هو دون ما شرط مثله هو مخصوص بالحرفة والعفة والنسب وكذا بالحرية بالنسبة للزوج كما يؤخذ من شرح م ر بأن كان عبدا وشرط حريتها فبانت أمة فلا خيار له على المعتمد لتكافئهما مع تمكنه من الفراق بالطلاق (قوله وغير العيب) لو شرط السلامة من أحد العيوب السابقة فبان غيره منها تخير سواء بان مثل ما شرط أو ادون أو اعلا لانها تقتضي الخيار بوضعها م ل (قوله بقرينة ما مر) من ان لكل الخيار وان ساواه في ذلك أو زاد عليه وانما احتاج لذلك لان كلامه هنا شامل لما اذا كان المشروط انتفاء العيب وقد علمت ما فيه أي من ان الخيار بالعيب ثابت وان لم يشرط وغير العيب من خصال الكفاءة العفة والنسب والحرفة وأما بقية ما ذكر التي هي نحو الجمال فيثبت لمفقيه الخيار وان كان مثله أو اعلا والتي هي نحو البياض فلو شرط كونها بيضاء فاذا هي سوداء وهو أسود ثبت له الخيار وكلام المصنف يقتضي عدم ثبوته ح ل (قوله مثل الواصف أو فوقه) أي والغرض انه دون ما شرط (قوله لتكافئهما في الاولى) أي مع امكان تخلصه بالطلاق فلا يرد ما اذا كانت أمة وبان عبدا فانها تتخير على المعتمد (قوله ولا فضيلته) أي الموصوف وقوله وهذا أي قوله لا ان بان مثله (قوله أما اذا بان) مفهوم قوله ان بان دون ما شرط فليس مكررا مع قوله أو فوقه لان ضميره راجع للواصف وكان الاولى تقديمه على قوله لا ان بان مثله (قوله أو ظنه) عطف على بان واعترض بأنه لم يدخل في أصل المسئلة لانها مفروضة فيما اذا شرط فالاولى أن يكون معطوفا على شرط من قوله ولو شرط الخ وفيه انه يبعد عدم ذكر جوابها مع كان الاولى أن يذكره ويمكن أن يقال انها مستثناة استثناء لغويا منقطعا وتكون معطوفة على بان تأمل وعبارة ح ل قوله أو ظنه أي ولان ظنه فهو معطوف على بان فلا خيار (قوله فأذنت فيه) أي حتى يصح النكاح فاندفع ما يقال ان الاخلال بالكفاءة مبطل للنكاح (قوله أو رقه ضعيف) كما يعلم مما بعد (قوله للتقصير) بترك البحث

ولو بلاقاض (ان بان) أي الموصوف (دون ما شرط) كأن شرط انها حرة فبانت أمة وهو حر يحل له نكاح الامة وقد أذن سيدها في نكاحها أو انه حر فبان عبدا وهي حرة وقد أذن له سيده في نكاحه لخلف الشرط والتغرير (لا ان بان) في غير العيب بقرينة ما مر (مثله) أي مثل الواصف أو فوقه المفهوم بالاولى لتكافئهما في الاولى ولا فضيلته في الثانية وهذا من زيادتي وهو حسن وان اقتضى كلام الاصل خلافه وكلام الروضة خلاف بعضه أما اذا بان فوق ما شرط فلا خيار (أو ظنه) أي كل منهما الاخرى (بوصف) غير السلامة من العيب (فلم يكن) كأن ظنها مسلمة أو حرة فبانت كتابية أو أمة تحل له أو ظنته كفؤا فأذنت فيه فبان فسقه أو رقه أو دناءة نسبه أو حرفته للتقصير بترك البحث والشرط

والشرط مقتضاه انه لو بحث ثم تبين ذلك ثبت الخيار وهذا هو الذي في زوائد الروضة عدم ثبوت الخيار جزم به في الانوار وهو المعتمد وقوله والشرط في كلام شيخنا كغيره التعبير بالواو اهـ ح ل (قوله بخلاف مالو بان عيبه) أي بخلاف مالو ظنت سلامته من العيب فبان عيبه فثبت الخيار لها (قوله لان الغالب) ثم أي في العيوب السلامة أي تقوى جانبها بالبناء ظنها على الغالب فخيرت وقوله وليس الغالب هنا أي في خصال الكفاءة غير السلامة من العيب فلم يتقو جانبها فلم تخير (قوله من أن لها) أي الحرة بخلاف مالو كانت أمة فلا يثبت لها الخيار والفرق بينه وبين الشرط انه أقوى من الظن وقوله فيما لو بان عبدا أي وقد ظنته حرا وقوله تبع فيه الماوردي معتمد وما بعده ضعيف (قوله ورجوع) الاولى والاوضح وعدم رجوع كما لا يخفى الا أن يقال المراد حكم الرجوع من حيث نفيه (قوله فمهر مثل) لم يذكر وجوب المسمى لعدم تصوره هنا لان شرطه حدوث سبب الفسخ بعد الوطء والسبب هنا لا يكون الا مقارنا والا لم يتصور خلف الشرط شوبري (قوله وكالمهر) أي في الوجوب وعدم الرجوع وقوله في العدة مع ما قبله فيه تصريح بوجوب النفقة للمفسوخ نكاحها في العدة ولو حائلا وليس كذلك فقوله والكسوة أي اللذان تشا قبل الفسخ فلا يرجع بهما كالمهر س ل وبحث السبكي وجوبها للحامل في باب النفقات ضعيف وفيه انه يجوز أن يكون المراد بقوله وكالمهر أي في عدم الرجوع لا في الوجوب أيضا وان لم تكن النفقة واجبة فالمراد انه لا يرجع في حال العقد أو بعده ضمنه ويكون قوله في العدة راجعا للسكنى وحينئذ لا اعتراض فليحرر وعبارة حجر وحكم مؤنة الزوجة في العدة انها لا تجب هنا وثم ككل مفسوخ نكاحها ح ل ومثله م ر وعبارة الشوبري قوله وكالمهر ينبغي رجوعه للاخير في كلامه وهو عدم الرجوع اذ لا ينافي المنقول انها لا مؤنة لها هنا في العدة وثم ككل مفسوخة بمقارن للعقد نعم الاصح وجوب سكنى الحامل انتهى وفي ع ش و س ل وجوب السكنى للحامل أيضا لانها معتدة عن نكاح صحيح فقول الشارح في العدة راجع للسكنى فقط كما صرح به س ل (قوله والتغرير) أي المفهوم من قوله سابقا أخلف أي المشروط وقوله المؤثر في الفسخ أي الذي يكون سببا فيه وقوله بخلف الشرط أي بالشرط المخلوف لانه هو المؤثر في الفوات (قوله هذه المسلمة) فلا يحتاج في كونه شرطا الى التصريح بالشرطية ح ل (قوله أو البكر) أي هذه البكر بخلاف ابنتي البكر شوبري وانظر الفرق (قوله في الرجوع بقيمة الولد) أي الآتية فيكفي فيه تقدمه لان تعلق الضمان أوسع

بخلاف مالو بان عيبه لان الغالب ثم السلامة وليس الغالب هنا الكفاءة وتعبيري بما ذكر أعم من تعبيره بما ذكره وما ذكره من أن لها خيارا فيما لو بان عبدا تبع فيه الماوردي والمنصوص في الام وغيرها خلافه قال البلقيني وهو المعتمد والصواب (وحكم مهر ورجوع به) على غار بعد الفسخ بخلف الشرط (كعيب) أي كحكمهما فيما مر في الفسخ بالعيب فان كان الفسخ قبل وطء فلا مهر أو بعده أو معه فمهر مثل ولا يرجع بغرمه على الغار وكالمهر هنا وثم النفقة والكسوة والسكنى في العدة (و) التغرير (المؤثر) في الفسخ بخلف الشرط (تغرير) وقع (في عقد) كقوله زوجتك هذه المسلمة أو البكر أو الحرة لان الشرط انما يؤثر في العقد اذا ذكر فيه بخلاف ما اذا سبق العقد أما المؤثر في الرجوع بقيمة الولد

ولان الفسخ انما كان رافعا للعقد اشترط في موجبه أن يقع فيه ليقوى على رفعه بخلاف الرجوع بقيمة الولد قال ع ش وأما اذا كان بعد العقد وقبل الوطء فذكر شيخنا انه وجد بخطه من قراءته على والده أنه مثل تقدمه على العقد لانه كان بسبيل من أن لا يطأ ما لو لم يقل له هي حرة وهو واضح لانه فوت الرق وان كان العقد تم اه ع ش ومثله سم (قوله مطلقا) أي متصلا بالعقد أم لا قصد به الترغيب أولا ع ش (قوله أخذا من كلام الغزالي) حيث قال يكفي في الرجوع بالمهر تقدم التغرير على العقد مطلقا فقاس التغرير المؤثر في الرجوع بقيمة الولد على التغرير المؤثر في الرجوع بالمهر على قول والمقيس مسلم دون المقيس عليه (قوله أو متصلا به) أي عرفا م ر وهو معطوف على قوله مطلقا فهو على قول آخر للامام مقابل للاطلاق شيخنا عزيزي (قوله أخذا من كلام الامام في ذلك) أي في الرجوع بالمهر على قول وحاصل هذا البحث كما يعلم من شرح الروض وغيره ان الغزالي قائل بأن التغرير المتقدم على العقد مؤثر مطلقا بالنسبة لقيمة الولد وان الامام يشترط فيه شرطين أن يتصل بالعقد عرفا وان يذكر على وجه الترغيب في النكاح فلو انتفى شرط منهما ففيه تردد له والشارح لم ينبه على انهما مقالتان فلم يبق لذكر الثاني بعد الاول موقع في كلامه لانه يوهم انهما مقالة واحدة رشيدي على م ر أي لانه مفهوم مما قبله بالاولى وانما ذكر لبيان الخلاف (قوله وتوهم بعضهم) هو شيخه المحلي في شرح الاصل قال الفهامة وفي كونه توهما من المحلي نظر بل هو تابع لغيره قال الزركشي ما قاله الاصحاب من اشتراط ذلك في العقد خالف فيه الامام مستدلا بنص الشافعي ان التغرير من الامة يثبت هذه الاحكام فاقتضى ان التغرير لا يراعى ذكره في العقد والا لما صح التغرير الا من العاقد شوبري (قوله اتحاد التغريرين) أي التغرير المؤثر في الفسخ بخلاف الشرط والتغرير المؤثر في الرجوع بقيمة الولد فجعل التغرير الاول كالثاني في أنه يؤثر سواء كان قبل العقد متصلا به مع قصد الترغيب أم لا مع ان المؤثر في الاول انما هو التغرير في العقد شيخنا (قوله قبل علمه) أو معه كما يدل عليه اخراج الشارح البعدية فقط قرره شيخنا السجيني (قوله أو عبدا) فالولد حينئذ حر بين رقيقين (قوله اذا ثبت الخيار) بأن كان التغرير في العقد شوبري وقال ع ش بأن كان المغرور حرا (قوله وعليه قيمته لسيدها) أي ان لم يكن عبد السيدها كما سيأتي والاولى أن يقول لسيده اذ قد يكون موصى به ولعله جرى على الغالب في ذلك (قوله فتستقر في ذمته) حرا كان أو عبدا ولكن الحر تؤخذ منه حالا عزيزي (قوله وتعتبر قيمته وقت الولادة)

فيكفي فيه تقدمه على العقد مطلقا أخذا من كلام الغزالي في الرجوع بالمهر على قول أو متصلا به مع قصد الترغيب في النكاح أخذا من كلام الامام في ذلك وقد بسطت الكلام على ذلك في شرح الروض وتوهم بعضهم اتحاد التغريرين فجعل المتصل بالعقد قبله كالمذكور فيه في أنه مؤثر في الفسخ فاحذره (ولو غر بحرية) لامة (انعقد ولده) منها (قبل علمه) بأنها أمة (حرا) لظنه حريتها حين علوقها به حرا كان أو عبدا فسخ العقد أو أجازه اذا ثبت الخيار (وعليه قيمته لسيدها) لانه فوت عليه رقه التابع لرقها بظنه حريتها فتستقر في ذمته وتعتبر قيمته وقت الولادة لانه أول أوقات امكان تقويمه وخرج بقبل علمه الولد الحادث بعده فهو رقيق وظاهر ان المغرور لو كان عبدا لسيدها لا شيء عليه لان السيد لا يثبت له على عبده مال (لا ان غره) سيدها كأن كان اسمها حرة

أوكان راهنا لها وهو معسر وأذن له المرتهن فى تزويجها أو محجورا عليه بفلس وأذن له الغرماء فلاشىء له لانه المتلف لحقه وهذا من زيادتى فقوله انه لا يتصور منه غرور أى لانه اذا قال زوجتك هذه الحرة أو نحوه عتقت ممنوع (أوانفصل) الولد (ميتا بلاجناية) فلاشىء فيه لان حياته غير متيقنة بخلاف ما لوانفصل ميتا بجناية ففيه لانعقاده حرا غرة لوارثه على عاقلة الجانى أجنبيا كان أو سيد الامة أو المغرور فان كان عبدا تعلقت الغرة برقبته و يضمنه المغرور لسيد الامة لتفويته رقه بعشر قيمتها لانه الذى يضمن به الجنين الرقيق وليس للسيد الاما يضمن به الرقيق والغرة عبد أو امة ولا يتصور ان يرث من الغرة فى مسئلتنا مع الاب الحر غير الجانى الا ام الام الحرة (ورجع) بقيمته (على غار) له (ان غرمها) لانه الموقع له فى غرامتها وهو لم يدخل فى العقد على أن يغرمها بخلاف المهر وخرج بزيادتى ان غرمها ما لو لم يغرمها فلا رجوع له كالضامن (فان كان) اى التغرير (من وكيل سيدها) فى التزويج والفوات فيه قال

أى ان انفصل حيا فان انفصل ميتا بجناية مضمونة فعليه عشر قيمة امه كما يأتى (قوله أو كان راهنا لها) أو جانية وقوله وأذن له المرتهن أى أو مستحق الجناية م ر (قوله فى تزويجها) أى فقال للزوج زوجتك هذه الحرة فلا تعتق بقوله هذه الحرة مراعاة لحق المرتهن مع كونه أى الراهن معسرا (قوله بفلس أو سفه) أو كان مكاتبا أو مريضا وعليه دين مستغرق أو يريد بالحرية العفة عن الزنا لظهور القرينة شرح م ر (قوله لانه المتلف) أى المتسبب فى اتلافه (قوله فقوله) أى الاصل (قوله منه) أى السيد وقوله أو نحوه كان يقول على انها حرة (قوله بلاجناية) أى مضمونة بان لم توجد جناية أصلا أو وجدت جناية غير مضمونة كجناية الحربى (قوله لان حياته غير متيقنة) أى مع عدم ما يحال عليه ز والماحتى يفارق ما بعده قال لشوبرى وانظر لو تيقن حياته (قوله بجناية) أى مضمونة (قوله أجنبيا كان) أى الجانى (قوله و يضمنه) أى المغرور وهو الزوج لسيد الامة سواء كان هو الجانى أم لا وقوله بعشر قيمتها وان زاد على قيمة الغرة شرح م ر وعبارة المتن فى الجنايات وفى جنين رقيق عشر اقصى قيم امه من جنايته الى القاء لسيده وتقوم سليمة ويرجع بالعشر المذكور على الغار وقد توجه على المغرور اذا كان جانيا ضمان على عاقلته لورثة الجنين وضمان عليه لسيد الامة شيخنا وقوله ويرجع الخ قد يشمله قوله الآتى ورجع بقيمته ح ل بان يراد بقيمته ولو حكما (قوله فى مسئلتنا) وهى ما لو انفصل ميتا بجناية (قوله مع الاب الخ) احترز به عما لو لم يرث الاب لمانع فانه يرث غيره كاخوة الجنين وأعمامه طبلاوى (قوله الا ام الام الحرة) لان الجنين لا ولد له واصوله وحواشيه محجوبون بالاب ح ل فلو كان الاب رقيقا ولا عاصب اخذت ام الام الجميع فرضا وردا (قوله ورجع على غار) ان لم يكن سيدا ولا عبده ولم ينفصل الولد ميتا بلا جناية اخذا مما بعده (قوله فان كان الخ) صنيعه يقتضى ان الغار يكون غير الامة ووكيل سيدها بان يكون أجنبيا والذى فى المنهاج أن التغرير لا يكون الا منهما وعبارته والتغرير بالحرية لا يتصور من سيدها بل وكيله أو منها اه قال م ر ولا عبرة بقول من ليس بها قدر ولا معقود عليه فلو قال المصنف بعد قوله ورجع على غار ان غرمها ان كان التغرير منها أو من وكيل سيدها و يتعلق بذمتها كان أظهر فيكون تقييدا لما قبله فكان الاولى حذف الفاء من قوله فان كان والاتيان بالواو قبل قوله تعلق ولو قال بعد قوله وعليه قيمته لسيدها ان كان التغرير من وكيله الخ لاستغنى عن قوله لان غره سيدها (قوله من وكيل سيدها) أى ولم يكن المغرور عبدا للسيد ح ل (قوله والفوات) أى فوات الرق

فال عوض عن المضاف اليه (قوله بخلف الشرط تارة) كأن شرط انها حرة في صلب العقد فتبين انها أمة فان الفوات في هذه بخلف الشرط و بخلف الظن أيضا وأما لو اخبرت الزوج قبل عقد الوكيل بأنها حرة أو اخبر الوكيل الزوج قبل العقد بأنها حرة كأن قال عندى حرة أزوجها لك ثم عقد من غير شرط فتبين انها أمة فان الفوات بخلف الظن فقط (قوله والفوات فيه بخلف الظن فقط) ظاهره انه لا يكون بخلف الشرط بأن تزوج نفسها و يحكم به من يراه كما مر نظيره في الحرة و لعله لان المخالف لا يجيز ذلك وان أذن سيدها فليراجع مذهبه فان صح جاء نظير ما مر تأمل شوبرى وعبارة م ل قوله بخلف الظن فقط لانها لا تباشر العقد على مذهبنا والشرط انما يكون في العقد ولا يتصور منها اما على مذهب الحنفي فيتصور أن تباشر العقد بنفسها بأن يأذن لها سيدها أن تتزوج اه وقرره ب ش (قوله وان كان التغرير منهما) بأن يذكرا حريتها معا م ل ع ش وعبارة ح ل بأن يوجد منهما معا بمعنى أن لا يكون تغرير الوكيل ناشئا عن تغريرها وأن لا يكون تغريرها ناشئا عن تغرير الوكيل بأن أخبرها بأن سيدها اعتقها فان كان رجع عليها وهي ترجع على الوكيل ما لم يشافه الزوج بذلك والا رجع عليه وحده وعبارة ع ش على م ر وصورة الرجوع عليهما أن يذكرا حريتها للزوج معا بأن لا يستند تغريره لتغريرها ولو استند تغريرها لتغرير الوكيل كأن أخبرها أن سيدها أعتقها فقياس ما تقرر أن يرجع عليها ثم ترجع عليه ما لم يشافه الزوج أيضا فيرجع عليه وحده حجر أي لانه لما شافه الزوج بذلك خرجت عن الوسط و كذا لو كان تغرير الوكيل ناشئا عن تغريرها وقد شافهت الزوج بذلك فانه يرجع عليها وحدها لانها لما شافهته بذلك خرج الوكيل عن الوسط كما في م ر (قوله غير المكاتبة) وأما المكاتبة فيتعلق بكسبها ان كان والا بذمتها تطالب به اذا اعتقت ح ل (قوله ومن عتقت) أي كلها أو باقيها ولو بقول زوجها م ر وهذا شروع في خيار العتق (قوله ان بريرة) هي جارية لعائشة رضي الله عنها (قوله عبدا واسمه مغيث) ولما ساق عليها النبي عليه السلام فقالت له يا رسول الله اشافع أنت أم آمر فقال بل شافع فلم ترض برجوعها له (قوله فاختارت نفسها) هو كناية عن الفسخ (قوله وخرج بذلك من عتق بعضها الى آخر الثلاثة الاول) و كذا الأخيرة خارجة بقوله عتقت والرابعة خرجت بقوله تحت والخامسة خرجت بقوله من به رق فالقيود ثلاثة والصور الخارجة بها ستة (قوله فلا خيار لها) أي في الخمسة الاول وقوله ولا له أي في الاخيرة (قوله في غير الثلاثة الاخيرة)

بخلف الشرط تارة والظن أخرى (أو منها) والفوات فيه بخلف الظن فقط (تعلق الغرم بذمة) للوكيل أولها فيطالب الوكيل به حالا والامة غير المكاتبة بعد عتقها فلا يتعلق الغرم بكسبها ولا برقبتها وان كان التغرير منهما فعلى كل منهما نصف الغرم والتصريح بتعلقه بذمة الوكيل من زيادتى (ومن عتقت تحت من به رق) ولو بعضا (تخيرت) هي لا سيدها في الفسخ و لو بلا قاض قبل وطء وبعده لانها تعير بمن فيه رق والاصل في ذلك أن بريرة رضى الله عنها عتقت فخيرها رسول الله صلى الله عليه وسلم وكان زوجها عبدا فاختارت نفسها رواه مسلم وخرج بذلك من عتق بعضها أو كوتبت أو علق عتقها بصفة أو عتقت معه أو تحت حر ومن عتق وتحته من بها رق فلا خيار لها ولا له لان معتمد الخيار الخبر وليس شيء من ذلك في معنى ما فيه لبقاء النقص في غير الثلاث الاخيرة وللتساوى في أوليها ولانه

(لا ان عتق) قبل فسخها أو معه (أو لزم دور) كأن أعتقها مريض قبل الوطء وهي لا تخرج من الثلث الا بالصداق فلا تخيير فيهما وما تأتى من زيادتى (وخيار مامر) في الباب (فورى) كخيار العيب في المبيع ولا ينافيه ضرب المدة في العنة لانها انما تتحقق بعد المدة فمن أخر بعد ثبوت حقه سقط خياره نعم ان كان أحدهما صبيا أو مجنونا أخر خياره الى كماله أو طلقها زوجها رجعيا أو تخلف اسلام فلها التأخير وعلم من اعتبار الفور به أن الزوجة لو رضيت بعنته أو أجلت حقها بعد مضى المدة سقط حقها وهذا بخلاف النفقة اذا أعسر بها الزوج ورضيت به فان لها الفسخ لتجدد الضرر وكذا في الايلاء وذكر فورية خيار الخلف في غير العيب من زيادتى (وتحلف) العتيقة فتصدق بيمينها اذا أرادت الفسخ بعد تأخيره (في جهل عتق) لها ان (أمكن) كأن غيبة معتقها عنها والا حلف الزوج (أو) جهل (خيار به) أى بعتقها (أو) جهل (فور) لان ثبوت الخيار به وكونه فوريا خفيان لا يعرفهما الا الخواص وما ذكر في الاخيرة وهي من زيادتى نظير ما في العيب والاخذ بالشفعة ونفى الولد وغيرها وقيل لا تصدق فيها لان الغالب أن من علم أصل ثبوت الخيار علم أنه على الفور وقيل تصدق بيمنها ان كانت قريبة عهد بالاسلام أو نشأت بعيدة عن العلماء والا فلا ورد بأن ذلك بأن يكون الخيار على الفور مما أشكل على العلماء فعلى هذه المرأة أولى (وحكم مهر) بعد الفسخ بعتقها (كعيب) أى كحكمه لما مر في الفسخ بالعيب فان فسخت قبل الوطء فلا مهر لان الفسخ من جهتها وليس لسيدها منعها منه لتضررها بتركه أو فسخت بعده بعتق بعده فالمسمى لتقرره بالوطء أو بعتق قبله أو معه كأن لم تعلم به الا بعد الوطء أو فسخت معه بعتق قبله فمهر المثل لا المسمى لتقدم سبب الفسخ على الوطء أو مقارنته له وذكر حكم المعية من زيادتى

(فصل) في الاعفاف (لزم) فرعا (موسرا)

وهي الثلاثة الاول ولم يعبر بهما مع أنه أخصر ليرجع الضمير في أوليها الى الثلاثة الاخيرة اذ لا يتأتى الاختصار الا بذلك (قوله لا ان عتق) أى أو مات (قوله وهي لا تخرج من الثلث الا بالصداق) بأن كانت قيمتها مائة وباقى المال مائة وثمانين وكان الصداق عشرين قال ح ل و م ر وسواء كان الصداق دينا أو عينا بيد الزوج أو بيد السيد باقيا أو تالفا وبيان الدور انها لو فسخت سقط مهرها وهو من جملة المال فيضيق الثلث عن الوفاء بها فلا تعتق كلها فلا يثبت الخيار (قوله وخيار مامر في الباب فورى) الذى مر في الباب شيآن الرفع للحاكم في اثبات عيوب النكاح المشتركة وفي اثبات العنة والرفع له والفسخ بعد ثبوت ذلك فهل كلامه شامل للقسمين أو خاص بالثانى الظاهر الاول ويكون قوله فمن أخر قاصرا ح ل (قوله سقط خياره) وكذا من أخر الرفع للحاكم ح ل (قوله أو طلقها زوجها) رجعيا قبل عتقها أو بعده فلها التأخير انتظارا لبينونتها فتستريح من تعب الفسخ ح ل (قوله أو تخلف اسلام) أى اسلام أحد الزوجين فيما اذا كانا كافرين رقيقين وأسلم أحدهما أى بعد الدخول ثم عتقت وتأخر اسلام الآخر فلها التأخير الى الرجعة فيما لو طلقت رجعيا والاسلام فيما لو كانا كافرين رقيقين لانها بصدد البينونة وربما لا يراجع ولا يسلم المتخلف فيحصل الفراق من غير أن يظهر من جهتها الرغبة فيه فتأمل هذا التصوير برزى وفيه قصور لعدم شموله للعيب فيما لو أسلمت ثم ظهر عيبها (قوله وكذا في الايلاء) بخلاف العنة فانها اذا رضيت بها سقط حقها لعدم تجدد ضررها لانها أيست من حصول الوطء عادة بخلاف المولى ح ل (قوله في جهل عتق) وكذا في جهل العيوب ح ل فلو قال ويحلف من ادعى جهلا بسبب الفسخ أو الخيار الخ لكان أعم (قوله مما أشكل على العلماء) المراد باشكاله عليهم أنهم اختلفوا فيه أى قال به بعضهم ونفاه بعضهم كما يؤخذ من ع ش على م ر وعبارته قوله مما أشكل على العلماء أى حيث اختلفوا فيه *(فصل في الاعفاف)* أى وما يتعلق بذلك من حرمة وطء أمة فرعه (قوله لزم فرعا) ولو بعضا ولو غير وارث كابن بنت وابن ابن ابن ولو غير مكلف وكافرا ح ل و س ل (قوله موسرا) بما يأتى في النفقات وهو أن يملك ما يدفعه له زيادة على كفاية يوم وليلة ح ل وعبارة العنانى

بأن يفضل المهر أو الثمن عن كفاية نفسه وعياله يوما وليلة (قوله اتحد أو تعدد)
كابن بنت مع بنت بنت فان استووا قربا وارثا وزع عليهم بحسب ارثهم على
المعتمد خلافا لابن حجر حيث استوجه انه عليهم بالسوية ح ل (قوله ان استووا
قربا) هلا قدره بين الفاء والواو في قوله فوارثا بأن يقول فان استووا قربا فوارثا كما هو
عادته في مثل ذلك (قوله ان استووا) أي الفروع (قوله اعفاف أصل) وان تعدد
ان قدر أخذا من قوله بعد ومن له أصلان الخ (قوله ذكر) وانما لم يجب اعفاف الام
لولم يرض زوجها الا بالانفاق عليه لان الزام الفرع بالانفاق على زوج امه بها فيه غاية
العسر فلم يكلف به ح ل (قوله أو كافرا) أي معصوما (قوله حر) أي كلا (قوله
أظهر حاجته) أي مع قدرته على الوطء والا بأن كان عنينا واحتاج الى الاستمتاع
بغير وطء لم يلزم الفرع ذلك وظاهره وان خاف الزنا وهو بعيد ح ل (قوله له) أي
للاعفاف أو للاقرب وحاجته على الاول بمعنى احتياجه لكن قول الشارح بعد
وتعرف حاجته له يدل على رجوع الضمير للاعفاف (قوله ونحو شوها) لا تعفه
ومثل ذلك كل من لا تعفه كالمستحاضة وذات القروح السيالة الظاهر نعم وعبارة
س ل بل الشوهاء ولو شابة كعمياء وجذماء كالعدم اه فالعجوز في كلام الشارح
ليس بقيد وعبارة م ر ولا شكوى شوهاء اه ولو قرأ عجوز بالجر على معنى أو نحو عجوز
لشمل المستحاضة وغيرها لكن لا يلزمه الا نفقة واحدة يدفعها للاب يوزعها عليهما
ولكل منهما الفسخ فان فسخت واحدة تمت للاخرى لكن قال ابن الرفعة هذا يتعين
للعدد بدليل جميعها لئلا تفسخ بنقص ما يخصها عن المد اه زي واعتمد م ر الاول
والخطيب الثاني واعتمد الاذرعي انه يدفعها للاب وهو يدفعها لمن شاء (قوله
وذلك) أي لزوم الاعفاف وقوله لانه أي الاعفاف شيئا (قوله من حاجاته) المهمة
مع عدم نقصه فلا يرد على ذلك الرقيق وبعضهم جعل الدليل هو القياس على النفقة
وجعل قوله لانه الخ جامعا بينهما فلا يرد الرقيق أيضا ويرد على ذلك الاصل اذا كان
مبعضا لوجوب نفقته وكسوته بقدر ما فيه من الحرية ويجاب بأنه لما كان التزوج
لا يمكن باعتبار ما فيه من الحرية لم يجب اعفافه ح ل (قوله ولان تركه المعرض
للزنا الخ) فيه ان هذا يأتي في الرقيق فكان مقتضى ذلك وجوب اعفافه
ح ل (قوله المأمور بها) أي في قوله تعالى وصاحبهما في الدنيا معروفا (قوله اعفاف
أصل) أظهر الفاعل في موضع الاضمار لانه لو أضمر لتوهم أن قوله اعفاف غير
أصل هو الفاعل لانه كان يقول حينئذ فلا يلزم معسرا ولا موسرا اعفاف غير أصل
فلله دره (قوله ولا غير معصوم) كحربي وزان محصن ومرتد (قوله ومن كسبه) المراد

(أقرب) اتحد
ولوانثى
أو تعدد (فوارثا) ان استووا
قربا (اعفاف أصل ذكر)
ولو لام أو كافرا (حر معصوم
عاجز عنه أظهر حاجته له)
وان لم يخف زنا أو كانت تحته
نحو صغيرة أو عجوز شوهاء
وذلك لانه من حاجاته المهمة
كالنفقة والكسوة ولان
تركه المعرض للزنا ليس من
المصاحبة بالمعروف المأمور
بها فلا يلزم معسرا الاعفاف
أصل ولا موسرا اعفاف غير
أصل ولا لاصل غير ذكر
ولا غير حر ولا غير معصوم
ولا قادر على اعفاف نفسه
ولو بمهر بقوة من كسبه
ولا من لم تظهر حاجته وذكر
الموسر والترتيب بين الاقرب
والوارث مع قولي حر
معصوم من زيادتي

انه قادر بكسب يحصله فى زمن قصير عرفا بحيث لا يحصل له من التعزب فيه مشقة لا تحتمل عادة غالبا فيما يظهر من ل قال الشوبرى بخلاف النفقة فتلزم الفرع وان قدر الاصل عليها بالكسب ولعل الفرق تكررها بخلاف الاعفاف (قوله اولى من تعبيره بفاقد مهر) لان تعبيره يوهم انه لو قدر على التسرى أو التزوج من كسبه وجب اعفافه على الفرع وليس مرادا اه ع ش (قوله وتعرف حاجته له) اى للاعفاف والتزوج به تقدير هذا فانا فى غنية عنه بتعلق الجار والمجرور بقوله اظهر اه شيخنا وأجيب بأنه قدر ما ذكر لطول الفصل و بأنه حل معنى لا حل اعراب (قوله بقوله متعلق بأظهر) وحينئذ يفيد أنه لا بد أن يكون الاظهار بالقول ولا يكتفى بالقرائن الحالية وهو خلاف كلامهم فانهم قالوا فى ترجيح عبارة المحرر على عبارة الاصل أن عبارة الاصل تقتضى أنه لا يكفى اظهارها بالقول فكان حق المصنف أن يقول ولو بالقول اه ح ل أى بمجرده وان لم توجد قرائن ومثله فى م ر (قوله ويشق عليه الصبر) عطف لازم على ملزوم (قوله قال الاذرعى) هو تقييد لقول المتن بلا يمين بالنظر لقوله أو يقال يحلف (قوله ففيه) أى فى وجوب اعفافه وقوله ويشبه أى ينبغى وقوله وتعبيرى بأظهر حاجته الخ الفرق بين العبارتين أن ظهورها للناس يتوقف على قرائن تظهرها لنا واظهارها يكفى فيه قوله وان لم يرجح لنا صدقه قرى وعبارة ح ل قوله بخلاف تعبير الاصل والروضة كظهور حاجته أى بأن ظهرت لنا بقرائن تدل على ذلك فما اقتضته عبارة الاصل والروضة غير منظور اليه بل يكتفى بمجرد قوله بدون قرينة (قوله مستمتعا) هو بضم الميم الاولى وسكون الثانية وفتح التاءين اسم مفعول من استمتع بكذا بمعنى تمتع به أى تلذذ به زمانا طويلا يقال متع الله بك متاعا وأمتع أدام بقاءك للانتفاع بك حكاه ابن القطان وهو صفة لموصوف محذوف منصوب على المفعولية لقوله يهيء أى امرأة مستمتعا بها سواء كانت حرة أم أمة مسلمة أم كافرة بشرطه فحذف الجار وأوصل الضمير فاستتر فى قوله مستمتعا وهو شائع سماعا لا قياسا ومثله لفظ مشترك وأصله مشترك فيه والمراد بالمرأة المستمتع بها ما من شأنها أن يستمتع بها ففيه تجوز أى مجاز الاول اذ لا يصدق هذا الوصف حقيقة الا حالة وجود الاستمتاع بها والآن ليس بموجود وقصد بذلك الاحتراز عن الشوهاء ونحوها و يؤخذ من لفظ المستمتع باعتبار معنى مادته المأخوذ فيه الدوام المراد به الزمان الطويل انه لا يكفى ان يهيء له امرأة قريبة العهد مثلا بحيث لا يستمتع بها زمانا طويلا وهو ظاهر فقهنا ولم أر من تعرض له وسيأتى انه لو كانت تحته عجوز أن القياس وجوب اعفافه وحينئذ فلو اكتفينا بتهيئة

وتعبيرى بالعجز عن اعفافه اولى من تعبيره بفاقد مهر (وقوله وتعرف حاجته له بلا يمين) لان تحليفه فى هذا المقام لا يليق بحرمته لكن لا يحل له طلب الاعفاف الا اذا صدقت شهوته بأن يضر به التعزب و يشق عليه الصبر قال الاذرعى وغيره ولو كان ظاهر حاله يكذبه كذا فلج شديد أو استرخاء ففيه نظر و يشبه أن لا تجب اجابته أو يقال يحلف هنا للمخالفة حاله دعواه وتعبيرى باظهار حاجته موافق لعبارة المحرر والشرحين بخلاف تعبير الاصل والروضة بظهرت حاجته واعفافه (بأن يهيء له مستمتعا) بفتح التاء

من قاربت العجز لاوجبناعليه عند العجز الاعفاف فيشق عليه فراشان فيمتنع الاكتفاء بهذه ابتداء او بندفع الضرر عن الولد على شوبري (قوله أو ثمنها) وان احتاج لاكثر من واحدة لانه نادر والغالب كفاية الواحدة واذا أعطاه الامة أو الثمن أو المهر ملكه واذا استغنى عن ذلك لم يزل ملكه عنه كالو دفع اليه النفقة فاستغنى عنها بضيافة ونحوها لا يزول ملكه عنها فلا تسترد ولا ينافي ذلك قولهم أن نفقة القريب امتاع لان المراد منه انها تسقط بمضي الزمن أو اذا لم تقبض أفاده شيخنا اهـ ح ل وليس له ان يزوجه أمة لانه مستغني بمال فرعه نعم لو لم يقدر الفرع الا على مهر أمة فعليه تزويجه بها أي اذا خاف زنا شرح م ر (قوله أو مهر حرة) ولو كتابية اهـ ح ل (قوله أو يقول له انكح وأعطيكه) أي مهر الحرة وهو شامل للمجبرة ولا يقال انه معسر بحال الصداق حين العقد لانه موسر حكما بمال فرعه كما تقدم أو يقول له اشتر وأعطيك الثمن ولا يلزمه من الثمن والمهر الا القدر اللائق به دون ما زاد فان زاد يكون الزائد في ذمة الاصل برماوي قال زي وما ذكره من التخيير في مطلق التصرف أما غيره فلا يبذل وليه الا أقل ما تندفع به الحاجة الا أن يلزمه الحاكم بغير الاقل (قوله وعليه مؤنتها) أي ما يفسخ النكاح بعدمها ولا يجب الادم ما لم تكن ام الفرع والا وجب الادم ولا تجب نفقة الخادم لان فقدها لا يثبت الفسخ ولا تسقط بمضي الزمن ولو كانت ام الفرع لانه قائم مقام الاصل في ذلك فليست من نفقة القريب ح ل فراعينا الامومة فوجب لها الادم والكفاية ان لم يكفها المد وراعينا قيامه مقام الاب والذي يفسخ النكاح بعدمها هي أقل النفقة وهو المد وأقل الكسوة وهو ما لا بد منه بخلاف نحو السراويل والمكعب فانه لا فسخ بذلك كما يأتي في النفقات وكذا الفرش وآلة الطبخ والاكل (قوله والتعيين) مبتدأ خبره قوله له أي تعيين المنكوحة والسرية وتعيين النكاح أو التسري بدليل قوله فليس للاصل الخ وقوله لكن لا يعين الخ (قوله من لا تعفه) بضم التاء من أعف ومصدره الاعفاف ويقال عف عن الشيء يعف من باب ضرب عفة بالكسر وعفافا بالفتح امتنع عنه فهو عفيف واستعفف عن المسئلة مثل عف ورجل عف وامرأة عفة بفتح العين فيهما وتعفف كذلك وجمع العفيف أعفة وأعفاء ذكره ع ش (قوله دون الآخر) أي ليس له تعيين نكاح دون تسر ولا تعيين تسر دون نكاح كما يفهم من الاصل (قوله الخ من زيادتي) لا يخفى أن من جملته خبر المبتدأ الذي هو لفظة له فيقتضي أن المبتدأ الذي هو قوله والتعيين وقع في الاصل أي المنهاج بلا خبر وليس مرادا ثم رأيت عبارة الاصل مركبة تركيبا آخر

كأن يعطي له أمة أو ثمنها أو مهر حرة أو يقول له انكح وأعطيكه أو ينكحه له باذنه ويمهر عنه (وعليه مؤنتها) أي المستمتع بها الاعفاف من نفقة (والتعيين) بعد الاعفاف (أو ثمن له) اتفاق على مهر (له) لا للاصل (لكن لا يعين) له قبيحة فليس من لا تعفه للاصل تعيين نكاح أو تسر دون الآخر ولا رفيعة بجمال أو شرف أو نحوه لان الغرض دفع الحاجة وهي تندفع بغير ذلك فان اتفقا على مهر أو ثمن فالتعيين للاصل فانه أعرف بغرضه في قضاء شهوته ولا ضرر فيه على الفرع وقولي أو ثمن الى آخره من زيادتي

و يقدر انتقال الملك فيها اليه قبيل العلوق لئلا يسقط ماؤه في ملكه صيانة لحرمته فان كان غير حر
أو كانت أم ولد لفرعه لم تصر
أم ولد له لان غير الحر لا يملك
ولا يثبت ايلاده لامته
فأمة فرعه أولى وأم الولد
لا تقبل النقل وقولي ان كان
حرا من زيادتي (وعليه)
مع المهر (قيمتها) لفرعه
لصيرورتها أم ولد له (لا قيمة
ولد) لانتقال الملك في أمه
قبيل العلوق (و) حرم عليه
(نكاحها) أي أمة فرعه
بقيد زدته بقولي (ان كان حرا)
لان له ماله في مال فرعه من
شبهة الاعفاف والنفقة
وغيرهما كالمشتركة بخلاف
غير الحر (لكن لو ملك) فرع
(زوجة أصله لم ينفسخ)
نكاحه وان لم تحل له الامة
حين الملك لانه يغتفر في الدوام
لقوته ما لا يغتفر في الابتداء
(وحرم) على الشخص
(نكاح أمة مكاتبه) لماله
في ماله ورقبته من شبهة
الملك بتعجيزه نفسه (فان ملك
مكاتب زوجة سيده انفسخ)
النكاح كما لو ملكها سيده
بخلاف نظيره في الفرع
فان تعلق السيد بمال مكاتبه
أشد من تعلق الاصل بمال
فرعه وبخلاف ما لو ملك
مكاتب بعض سيده حيث لا يعتق عليه لان الملك قد يجتمع مع البعضية بخلاف النكاح والملك
لا يجتمعان * (فصل في نكاح الرقيق) *

أي كله ح ل (قوله ويقدر انتقال الملك الخ) صريحه انه لا ينتقل بالفعل وهو خلاف ما في م ر وعبارته ويحصل ملكها قبيل العلوق كما جرى عليه ابن المقرى وهو المعتمد اه ويدل له قول الشارح فيما بعد لانتقال الملك (قوله فان كان غير حر) لم يقل فان كان رقيقا ليشمل المبعض (قوله لان غير الحر) أي الرقيق كله غير المكاتب ح ل (قوله أولا يثبت ايلاده كالمكاتب) وكذا المبعض لا ينفذ ايلاده لامة فرعه على المعتمد وان نفذ ايلاده لامة نفسه كما يأتي التصريح به من المصنف في امهات الاولاد ويفرق بأن الاصل المبعض لا يثبت له شبهة الاعفاف بالنسبة لبعضه الرقيق فلا يلزم فرعه اعفافه وأما أمته فملكه تام عليها افاده ح ل (قوله مع المهر) أي ان وجب وقوله قيمتها أي يوم الاحبال شرح م ر ويصدق في قدرها لانه الغارم برماوي (قوله لانتقال الملك الخ) مقتضاه لزوم قيمة الولد فيما اذا كانت أم ولد الفرع أو كان الاب رقيقا لعدم الانتقال في الام فيهما وعبارة ح ل هذا واضح في الحر لان الكلام فيه وأما الرقيق فعليه قيمة الولد في ذمته بناء على ما تقدم من انه ينعقد حرا وهو المعتمد فان لم تصر ام ولد له بأن كانت مستولدة للابن وجب قيمة الولد لعدم الانتقال المذكور اه وعبارة س ل لانتقال الملك فقضيته انه يلزمه القيمة اذا كانت ام ولد للفرع أو كان الاب رقيقا وحيث حكمنا بالانتقال وجب الاستبراء وعبارة م ر لانه التزم قيمة أمه وهو جزء منها فاندرج فيها ولان قيمته انما تجب بعد انفصاله وذلك واقع في ملكه (قوله أي أمة فرعه) ولو معسرا لشبهة الاعفاف في الجملة شيخنا (قوله لما له الخ) علة مقدمة على المعلول وهو قوله كالمشتركة الواقع خبرا ان (قوله لم ينفسخ نكاحه) وينعقد ولده منها رقيقا ولا نظر للشبهة لانه يطؤها بجهة النكاح فلا تصير مستولدة ولا يعتق الولد لانه مملوك لاخيه ح ل (قوله وان لم تحل له الامة) بأن كان الاصل حرا ملك الفرع لزوجته موسرا أو تحته حرة شيخنا عزيزي وهي كالرد على من قال اذا لم تحل له ينفسخ نكاحها (قوله بعض سيده) أي أصله أو فرعه ح ل (قوله لا يعتق عليه) أي على السيد أي فلا يقال انه لما ملك المكاتب كأن السيد ملكه فيعتق عليه (قوله قد يجتمع مع البعضية) كما اذا ملك المكاتب أباه فانه لا يعتق عليه م ر (قوله لا يجتمعان) أي فيما اذا اشترى المكاتب زوجة سيده فان النكاح ينفسخ لانه لو بقي لاجتمع الملك والنكاح لان السيد كأنه مالك لمال مكاتبه * (فصل في نكاح الرقيق) * أي متعلقات نكاحه ومنها التخلية لكسب المؤن ع ش والا فالكلام على نكاحه تقدم في تزويج المحجور عليه وسواء كان الرقيق ذكرا أم أنثى فهو من اضافة المصدر

الى

لى فاعله أو مفعوله (قوله لا يضمن سيد الخ) المراد به هنا مالك الرقبة والمنفعة معا فان اختلفا كموصى له بمنفعته اعتبر اذن مالك الرقبة فى الاكساب النادرة واذن الموصى له فى الاكساب المعتادة ولا يدخل باذن أحدهما ما للآخر وظاهر هذا صحة نكاحه باذن أحدهما فراجعه وقوله باذنه الباء للسببية متعلقة بيضمن المنفى والنفى يتوجه للمقيد فقط على خلاف الغالب أى لا يكون اذنه فى النكاح سببا فى ضمانه ما يجب به وليست الباء متعلقة بالنفى كما قيل لانه لا يحسن أن يقال انتفى الضمان بسبب الاذن و يصدق السيد فى عدم الاذن ان أنكره اه ق ل على الجلال (قوله لانه لم يلتزمهما) علة لما قبل الغاية وقوله وضمان مالم يجب باطل علة لها قال فى التحفة بخلافه أى الضمان بعد العقد فانه يصح فى المهر ان علمه لا النفقة الا فيما وجب منها قبل الضمان وعلمه (قوله وهما مع انهما فى ذمته فى كسبه) أى لان تعلقهما بكسبه فرع تعلقهما بذمته يصرف منه بما يشاء من المهر والنفقة لانهما دين فى كسبه فيصرفه عما شاء منهما كما اعتمده م ر و ع ش وقيل تقدم النفقة لان الحاجة اليها ناجزة فان فضل عنها شئ صرف للمهر الحال حتى يفرغ فان لم يكن مهر حال كان للسيد ولا يدخر لما يحل فى المستقبل منه ولا للنفقة المستقبلة وقيل يقدم المهر الحال وحمل على ما اذا امتنعت من تسليمها نفسها حتى تقبض جميع المهر ح ل وشرح م ر والراجح من هذا كله تقديم النفقة على المهر مالم تحبس نفسها حتى تقبض المهر الحال كله كما اعتمده الزيادى فى درسه وعبارة شرح م ر وكيفية تعلقهما بالكسب أن ينظر فى كسبه كل يوم فيؤدى منه النفقة لان الحاجة اليها ناجزة ثم ان فضل منها شئ صرف للمهر الحال حتى يفرغ ثم يصرف للسيد (قوله لانهما من لوازم النكاح) علة المدعى فى الحقيقة هى المقدمة الاخيرة كما سينص عليها فى قوله بعد أما أصل اللزوم فلما مر من ان اذنه له فى النكاح اذن له فى صرف مؤنه من كسبه واقتصر عليها م ر أيضا والاولى علة لها أى للاخيرة والمتوسطة علة لعلته الاولى للاخيرة فكان المناسب تقديمها أى الاخيرة ويحتمل ان قوله لانهما من لوازم النكاح علة لكونهما فى ذمته وقوله وكسب العبد أقرب الخ علتان لكونهما فى كسبه وأخر الثانية مع كونها أظهر فى المقصود للدخول على المتن بقوله من كسبه الحادث تأمل والظاهر ان قوله وكسب العبد الخ علة لما بعده أى لان كسب العبد الخ والاقتصار على المقدمة الاخيرة فيما يأتى لا يدل على انها هى العلة للزوم على السيد وما هنا لكونهما فى كسب العبد وعبارة شرح م ر وهما فى كسبه كذمته لانه بالاذن رضى بصرف كسبه فيهما (قوله الحادث) صفة

(لا يضمن سيد باذنه فى نكاح عبده مهرا و) لا (مؤنة) وان شرط فى اذنه ضمانا لانه لا يلتزمهما وضمان مالم يجب باطل وتعبيرى هنا وفيما يأتى بالمؤنة أعم من تعبيره بالنفقة (وهما) مع انهما فى ذمته (فى كسبه) المعتاد كاحتطاب والنادر كهبة لانهما من لوازم النكاح وكسب العبد أقرب شئ يصرف اليهما والاذن له فى النكاح اذن له فى صرف مؤنه من كسبه الحادث

لكسبه الاول والثانى وحمله على ذلك الاختصار والا فبكسبه قبل السيد فلابد
من اذنه له فى صرفه ح ل (قوله بعد وجوب دفعهما) حيث كان غير مأذون له
فى التجارة اما هو فيتعلقان بكسبه بغير اموال التجارة كالاحتطاب ولو الحاصل قبل
الاذن فى النكاح كما سيأتى ح ل و س ل وعبارة ش ب بعد وجوب دفعهما
بخلافه قبله وانظر حكم المعية (قوله الحال بالنكاح) فانها ان تطالب به وان لم تمكن
خلافا لما فى شرح الروض ح ل (قوله بخلاف كسبه قبله) أى ولو بعد الاذن
وكان الاظهر ان يعمم هكذا ليظهر الايراد الذى أجاب عنه (قوله لعدم الموجب) أى
حال حصول الكسب والا فالموجب حاصل كما هو الغرض (قوله مع ان الاذن)
أى الاذن فى صرفه المؤن من كسبه اللازم للاذن فى النكاح لما تقدم ان الاذن
فى النكاح اذن له فى صرف مؤنه من كسبه وقوله لم يتناوله أى لانه فى ذلك الوقت
لم يكن هناك مؤن حتى يصرف كسبه اليها وأتى بقوله مع ان الخ لئلا يرد عليه
المأذون له فى التجارة فان اذنه له فى النكاح اذن له فى صرف مؤنه مما معه ولو قبل
وجوب الدفع (قوله أولى من قوله بعد النكاح) لانه يرد عليه المفوضة فانه لا يجب
فيها بعد النكاح وانما يجب بالفرض أو الوطء وأيضا المؤن لا تجب الا بالتمكين ام
شيصا (قوله وفى مال تجارة) ولا ترتيب بينه وبين الكسب فان لم يف أحدهما
كمل من الآخر وقوله سواء حصل أى مال التجارة والربح قبل وجوب الدفع أم بعده
لان للعبد فى ذلك نوع استقلال حيث يجوز له التصرف فيه بالبيع والشراء بخلاف
كسبه وشمل ربح مال التجارة اكسابه التى اكتسبها بغير اموال التجارة
كالاحتطاب والاحتشاش فيتعلق بها المهر والمؤنة وان اكتسبها قبل الاذن له
فى التجارة فيكون ما تقدم فى قوله وهما فى كسبه الحادث بعد وجوب دفعهما
مخصوصا بغير المأذون له فى التجارة لضعف جانبه وقوة جانب المأذون له أما هو فيكون
فى كسبه ولو الحاصل قبل الاذن له فى النكاح كما علمت وصرح به فى شرح الروض
حيث قاس كسبه على الربح والربح لا فرق فيه بين الحادث وغيره ح ل والذى
فى ع ش على م ر وان كسبه الحاصل قبل الاذن فى النكاح للسيد فلا يصرفه
فى المؤن وفى شرح م ر التعميم فى ربح التجارة بكونه قبل الاذن فى النكاح أو بعده
فيستفاد من مجموع صنيعه وصنيع ع ش عليه ان قياس الكسب على الربح الذى
ارتكبه فى شرح الروض انما هو فى ان كلا منهما لا يتقيد بكونه بعد وجوب الدفع
كما يتقيد به كسب غير المأذون وهذا لا ينافى ان بينهما فرقا من حيث ان الربح
لا فرق فيه بين كونه قبل الاذن أو بعده وان الكسب لابد أن يكون بعد الاذن

(بعد وجوب دفعهما) وهو
فى مهر المفوضة بوطء أو فرض
صحيح وفى مهر غيرها الحال
بالنكاح والمؤجل بالحلول
وفى غير المهر بالتمكين كما
يأتى فى محله بخلاف كسبه
قبله لعدم الموجب مع ان الاذن
لم يتناوله وفارق ضمانه حيث
اعتبر فيه كسبه الحادث بعد
الاذن فيه وان لم يوجد المأذون
فيه وهو الضمان لان المضمون
ثم ثابت حالة الاذن بخلافه
هنا وتعبيرى بذلك أولى من
قوله بعد النكاح (وفى مال
تجارة اذن له فيها) ربحا
ورأس مال لان ذلك دين لزمه
بعقد مأذون فيه كدين
التجارة

ولوقبل النكاح فما فهمه ح ل من التسوية بينهما من كل وجه أخذا بظاهر القياس الذى فى شرح الروض غير ظاهر (قوله قبل وجوب الدفع) أى ولو قبل الاذن فى النكاح شرح م ر (قوله ولا مأذونا له) أى فى التجارة (قوله فى ذمته) فيطالب بهما بعد عتقه س ل ولها الفسخ ان جهلت حاله برماوى (قوله للزوم ذلك برضى مستحقه) أى مع عدم الاذن فيه فالعلة ناقصة فلا يرد ما تقدم من أنه يتعلق بذمته وكسبه لوجود اذن السيد وهو بيان للجامع القياس الذى ذكره بقوله كالقرض فاندفع ما يقال الاولى أن يقول وللزوم ذلك لانه علة ثانية وقوله فيتعلق برقبته وقوله فيتعلق بكسبه ومال تجارته مع قوله قبل فانهما يكونان فى ذمته فقط أشار بهذه العبارات الثلاث الى القاعدة السابقة فى باب معاملة الرقيق وعبارة ح ل هناك القاعدة ان ما لزمه برضى مستحقه ولم يأذن فيه السيد تعلق بذمته فقط وان أذن فيه السيد تعلق بذمته وكسبه وما بيده من المال أصلا وربحا فان لم يرض مستحقه كغصب تعلق برقبته فقط أذن فيه السيد أم لا (قوله بالقيد الثانى) هو قوله برضى مالكة أمرها فى نكاح فاسد وقوله وبالثالث وهو قوله لم يأذن فيه اه شوبرى فيجعل قوله فى نكاح فاسد جزءا من القيد الثانى لا مستقلا يدل عليه عدم الاخراج به لكن قول الشارح وبالثالث ما لو أذن الخ يقتضى انه جزء من الثالث وأما القيد الاول وهو قوله بوطء منه فلم يحترز عنه لانه جعله جنسا لوجوب المهر اه شيخنا عزيزى وقرر مرة أخرى أنه خرج به ما اذا علت عليه ثم جزم بأن قوله منه لبيان الواقع ذكرناه كذا كقوله تعالى ولا طائر يطير بجناحيه (قوله والامة) أى بغير رضى سيدها كما يدل عليه قوله وظاهر الخ (قوله ما لو أذن له سيده فى نكاح فاسد) أى بخصوصه بخلاف ما لو أطلق لانصرافه للصحيح شرح م ر أى فلم يتناول الفاسد فاذا نكح نكاحا فاسدا كان غير مأذون فيه فيتعلق واجبه بالذمة وحدها (قوله بسمى فاسد) ليس بقيد وانما قيد به ليحسن التشبيه (قوله ويستخدمه) مستأنف أو معطوف على قوله وعليه تخليته وليس معطوفا على تخليته بأن يكون منصوبا بتقدير أن على حد ولبس عباءة وتقر عينى لانه يقتضى ان استخدامه نهارا واجب على السيد (قوله ان تحملهما) أى وكان موسرا وان لم يعلم قدرهما س ل أو أداهما ولو معسرا م ر وفى شرح المنهاج لسم قال بعضهم وجميع ما سبق فى عبد كسوب أما العاجز عن الكسب جملة فالظاهر ان للسيد السفر به واستخدامه حضرا من غير التزام شىء وأقره الشهاب م ر ع ش وفى حاشية سم لعل هذا كله فى غير القسم الاخير وهو من ليس مأذونا ولا مكتسبا أما هو فيكل من المسافرة به ومن استخدامه

سواء أحصل قبل وجوب الدفع أم بعده (ثم) ان لم يكن مكتسبا ولا مأذونا له فهما (فى ذمته) فقط (كزائد على مقدر) له (ومهر) وجب (بوطء) منه (برضى مالكة أمرها فى نكاح فاسد لم يأذن فيه سيده فانهما يكونان فى ذمته فقط كالقرض للزوم ذلك برضى مستحقه وقولى كزائد على مقدر وبرضاء مالكة أمرها ولم يأذن فيه من زيادتى وخرج بالقيد الثانى المكرهة والنائمة والصغيرة والمجنونة والامة والمحجورة بسفه فيتعلق المهر فيها برقبته وبالثالث ما لو أذن له سيده فى نكاح فاسد فيتعلق بكسبه ومال تجارة كما لو نكح باذنه نكاحا صحيحا بسمى فاسد وظاهر ان رضى سيد الامة كرضى مالكة أمرها (وعليه تخليته) حضرا وعليه اقتصر الاصل وسفرا (ليلا) من وقت العادة (للتمتع) لانه محله (ويستخدمه نهارا ان تحملهما) أى المهر والمؤنة

لايفوت شيئا فكيف يشترط التحمل ويلزم الاقل المذكوران بل لعله أيضا في غير المأذون الذي معه من مال التجارة وربحه مايوفي بالمهر والنفقة لانهما متعلقان بذلك وبه وفاء بهما فلا داعي الى اشتراط التحمل ولا الى لزوم الاقل المذكورين فليتأمل (قوله والاخلاء) لاحالته حقوق النكاح على كسبه م ر فوجبت التخلية له وحينئذ هل له أن يؤجر نفسه بغير اذن سيده أو لا لانه قد يريد السفر به نقل شيخنا ان له ذلك لكن يوما بيوم والمسألة في متن الروض ان له أن يؤجر نفسه وظاهره ولو مدة طويلة وجعلها في شرح الروض مقيسة على صحة بيع المؤجر ولا يخفى صحة بيع المؤجر مطلقا قلت المدة أو طالت حرر اه ح ل حررناه فوجدنا في شرح البهجة ابا و از مطلقا ويمنع السيد عنه مدة الاجارة ق ل على الجلال (قوله الاقل منهما) أي من كل المهر الحال والنفقة فان لم يكن مهر أو كان المهر وهو مؤجل فالاقل من الاجرة والنفقة شرح م ر أي نفقة مدة عدم التخلية فاذا استخدمه شهرا مثلا وكانت أجرة مثله ذلك الشهر عشرين قرشا وكان المهر عشرين أيضا وكانت نفقة كل يوم عشرة انصاف فمجموعهما أكثر فتلزم أجرة المثل فان لم يكن مهر أو كان وهو مؤجل نظرنا بين النفقة فقط وأجرة المثل شيخنا (قوله المدة عدم التخلية) أي المدة التي حقه أن يستخدمه فيها الا جميع المدة التي استخدمه فيها أو حبسه فيها ح ل فلو استخدمه ليلا ونهارا لم يلزمه في مقابلة الليل شيء م ر (قوله أما أصل اللزوم الخ) أفاد به ان قوله أودفع الاقل الخ تضمن دعويين أصل لزوم الدفع وكون المدفوع الاقل فعلل الاولى بقوله أما أصل الخ وعلل الثانية بقوله وأما لزوم الخ وقوله دعويين بالياء لان مفرده دعوى لا دعوة قلبت ألفه ياء في التثنية كما قال ابن مالك آخر مقصور تثنى اجعله ياء (قوله فاذا فوته) أي الكسب وقوله كما في بيع الجاني بجامع المنع مما يستحقه (قوله حيث صححناه) أي على قول ضعيف بأن باعه سيده قبل اختيار الفداء فلما فوته على المجني عليه طولب بارش الجناية من سائر أمواله وهذا أولى من قول س ل حيث صححناه بأن اختار السيد الفداء (قوله وأولى) أي لحصول اذن السيد هنا فاذا لزمه ارش الجناية مع عدم الاذن فيها فلزومه مؤن النكاح مع الاذن فيه أولى وقوله فكما في فداء الجاني كان عليه أن يقول وأولى أيضا للتعليل المذكور ويمكن أن يكون حذف من الثاني لدلالة الاول س ل (قوله وقيل يلزمانه) ضعيف وهو مقابل لقوله أودفع الاقل الخ وقوله بخلاف مالو استخدمه الخ راجع للقيل أي فهذا القول الضعيف يرد عليه مالو استخدمه الخ أو حبسه أجنبي فانه لا يلزمه الا الاجرة سواء كانت قدر مهر المثل والمؤنة أو أقل منهما أم أزيد منهما

(والاخلاء لكسبهما أودفع الاقل منهما ومن أجرة مثل المدة عدم التخلية أما أصل اللزوم فلما مر من ان اذنه له في النكاح اذن له في صرف مؤنه من كسبه فاذا فوته طولب بها من سائر امواله كما في بيع الجاني حيث صححناه وأولى وأما لزوم الاقل فكما في فداء الجاني بأقل الامرين من قيمته وارش الجناية ولان أجرته ان زادت كان له أخذ الزيادة أو نقصت لم يلزمه الاتمام وقيل يلزمانه وان زادا على أجرة المثل بخلاف مالو استخدمه أوحبسه أجنبي لا يلزمه الا أجرة المثل

فيحتاج للفرق بين استخدام السيد له حيث يلزمه بسببه المهر والمؤنة وان زاد على أجرته وبين استخدام الاجنبي له حيث لا يلزمه الا الاجرة وان نقصت عن المهر والمؤنة وقوله الا تفويت منفعة أي فيلزمه قيمتها وهي الاجرة وان كانت أقل من المهر والمؤنة (قوله اتفاقا) أي لا مازاد عليها فقوله ماوجب في الكسب أي ولو زاد على أجرة المثل فهذا الفرق على هذا القيل ح ل (قوله في الكسب) متعلق بقوله لا لتزامه وقوله ماوجب أي الذي وجب وهو المهر والمؤنة فلما فوت الكسب لزمه ما يؤدى منه وهو المهر والمؤنة اه (قوله لتقييده له بالاستخدام) لان حبسه عن كسبه ما بغير استخدامه كاستخدامه ولو كان لا يحسن صنعة ولا يقدر على اكتساب كزمن وحبسه لا يلزمه شيء لانه لا منفعة له ح ل (قوله وله) أي السيد سفر به أي ان تحمل ما مر س ل (قوله وبأمته) أي أمة السيد وان لزم عليه الخلوة بها الا انها الا تحرم م ر خلافا لما في شرح الروض ح ل بخلاف الزوج لا يجوز له المسافرة بها منفردا بغير اذن السيد لما فيه من الحيلولة القوية بينه وبين سيدها شرح م ر (قوله لانه مالك الرقبة) الاولى ان يقول لان الزوج لا يملك المنفعة ليحصل الفرق بينه وبين المستأجر حيث يقدم على مالك العين ح ل (قوله لم يسافر به) أي بغير رضى المكترى والمرتهن والمكاتب شرح م ر (قوله وللزوجها صحبتها في السفر) فلو سلمها له ليلا ونهارا وجبت نفقتها عليه وان لم يسافر الزوج فله استرداد مهرها ان لم يكن دخل بها ان سلمه ظانا وجوب تسليمه عليه قبل الدخول ح ل فان تبرع به لم يسترد كما في نظائره شرح م ر (قوله لينفق عليها) ينبغي اسقاطه لانه يشعر بأن لها عليه النفقة اذا سافر وليس كذلك س ل وعبارة حجر وللزوج تركها وصحبتها ليتمتع بها وقت فراغها ولا نفقة عليه لعدم التمكين التام وايهام كلام الشارح وجوبها يحمل على ما اذا سلمت له تسليما تاما (قوله غير مكاتبة) أي كتابة صحيحة اما هي فليس له استخدامها لانها مالكة لامرها م ر ويسلمها للزوج ليلا ونهارا لا اذا فوت عليها تحصيل النجوم والا فللسيد منعها من انهار أي ومنعها من ذلك طريق لتحصيلها النجوم فلا يقال هي لا يجب عليها ان تحصل النجوم حتى يمنعها من الزوج نهارا لتكتسب النجوم وحاصل الجواب انه لا يكافيها الاكتساب الا ان امتنع من تسليمها نهارا وهو يؤدي الى ذلك اه ح ل وشمل كلام المصنف المبعضة فهي كالقنة أي اذا لم يكن مهايأة والا فهي في نوبة نفسها كالحرة وفي نوبة السيد كالقنة اه ز ي (قوله ولو بنائبه) عبارة شرح م ر بنفسه أو بنائبه اما هو فلانه يحل له نظر ما عدا ما بين السرة والركبة والخلوة

اتفاقا اذا لم يوجد منه الا تفويت منفعة والسيد سبق منه الاذن المقتضى لالتزام ماوجب في الكسب وما ذكر من التعلية ليلا والاستخدام نهارا جرى على الغالب فلو كان معاش السيد ليلا كحراسة كان الامر بالعكس قاله الماوردى وقولي أو دفع أعم مما ذكره لتقييده له بالاستخدام (وله سفر به وبامته المزوجة) وان فوت التمتع لانه مالك الرقبة نعم ان كان فيقدم حقه نعم ان كان أحدهما مرهونا أو مستأجرا أو مكاتبا لم يسافر به (وللزوجها صحبتها) في السفر ليتمتع بها ليلا وليس لسيدها منعه من السفر ولا الزامه به لينفق عليها (وللسيد غير مكاتبة ولو بنائبه) نهارا (استخدامها)

ويسلمها لزوجها ليلا) من وقت العادة لانه يملك منفعة استخدامها والتمتع بها وقد نقل الثانية للزوج فتبقى له الاخرى يستوفيها في النهار دون الليل لانه محل الاستراحة والتمتع (ولا مؤنة عليه) أى على زوجها (اذا) أى حين استخدامها لانتفاء التمكين التام (ولا يلزمه ان يخلو بها (بيبت بدار سيدها) اخلاء له لان الحياء والمروءة يمنعانه من دخول داره فلا مؤنة عليه والتقييد بغير المكاتبة من زيادتى (ولو قتل أمته أو قتلت نفسها قبل وطء) فيهما (سقط مهرها) الواجب له لتفويته محله قبل تسليمه وتفويتها كتفويته بخلاف ما لو قتلها زوجها أو أجنبي أو قتلت الحرة نفسها أو قتلها زوجها أو اجنبي أو ماتا ولو قبل وطء فلا يسقط المهر وفارق حكم قتلها نفسها حكم قتل الامة نفسها قبل الوطء بانها كالمسلمة للزوج بالعقد اذ له منعها من السفر بخلاف الامة (ولو باعها) قبل وطء أو بعده (فالمهر) المسمى أو بدله ان كان فاسدا بعد الوطء (أو نصفه) بفرقة قبله (له) كما لو لم يبعها ولانه وجب بالعقد الواقع في ملكه (ان وجب في ملكه) من زيادتى فان وجب في ملك المشترى فهو له بان كان النكاح تفويضا أو فاسدا ووقع الوطء فيهما أو الفرض أو الموت في الاول بعد البيع (ولو زوج أمته عبده) بقيد زدته بقولى (ولا كتابة فلا مهر) لانه لا يثبت له على عبده دين فلا حاجة الى تسميته بخلاف ما لو كان ثم كتابة فيهما أو في أحدهما اذ المكاتب كالاجنبي الحر

بها وأما نائبه الاجنبي فلانه لا يلزم من الاستخدام نظر ولا خلوة على انه لا يلزم أن يكون النائب ذكرا ع ش (قوله ويسلمها لزوجها) مستأنف وليس معطوفا على استخدامها بأن تقدر قبله أن لانه يقتضى ان التسليم باختيار السيد مع انه واجب عليه (قوله من وقت العادة) ولو اختلف غرض الزوج والسيد روعى الزوج لان السيد ورط نفسه بتزويجها ح ل (قوله حين استخدامها) قضيته انه انما يسقط من الكسوة ما يقابل الذى استخدمها فيه فقط وقياس ما في النشوز ان تسقط كسوة الفصل باستخدام بعضه ولو يوما وان نفقة اليوم تسقط باستخدام بعضه على ما يأتى في نشوز بعض اليوم ع ش على م ر (قوله ولا يلزمه ان يخلو بها) فلو فعل ذلك أى الاختلاء بها في بيت السيد أو غيره فلا نفقة عليه شرح م ر أى حيث استخدمها السيد والا وجبت عليه لتسليمها له ليلا ونهارا ع ش على م ر (قوله يبيت في دار سيدها) أو بجواره وذكر حجر ان ظاهر كلامهم انه لو عين له بيتا له ولو بعيدا عنه لا يلزمه اجابته لما فيه من المنة ح ل وفى ع ش على م ر قوله لان الحياء الخ قضيته انه لو عين السيد بيتا بجواره مستقلا وجب على الزوج السكنى فيه لانتفاء ما علل به من ان المروءة والحياء الخ ولعله غير مراد (قوله لان الحياء والمروءة) فلو كان الزوج ولد السيد سار له ولا بد اسكانه لسفه أو مروءة مع الخوف عليه لو انفرد كان للسيد ذلك لانتفاء المعنى المذكور ح ل (قوله ولو قتل أمته) ولو مع مشاركة أجنبي أى عمدا أو خطأ أو شبه عمد أو تسبب في ذلك بأن وقعت في بئر حفرها عدوانا ح ل أو قتلت نفسها (قوله ولو مع مشاركة أجنبي) وكذا لو قتلت الزوج أو قتله سيدها أو قتلت الحرة زوجها والحالة هذه أى قبل الوطء وظاهره وان كان قتلها له بحق ح ل ودخل في الامة المبعضة وهو الذى اعتمده م ر وقال زى وخ ط يسقط ما يقابل الرق فقط ق ل على الجلال (قوله أو ماتا) أى الحرة والامة (قوله ولو قبل وطء) راجع للصور السبع قبله لان قوله أو ماتا فيه صورتان أى سواء كانت الصور السبع قبل الوطء أو بعده فالحاصل ان في كلامه أربعة عشر صورة يضم اليها صورتان خارجتان بقوله قبل وطء ويزاد عليها ثلاث صور خارجة بقول زى وح ل وكذا لو قتلت الزوج أو قتله سيدها أو قتلت الحرة زوجها قبل وطء في الجميع فالحاصل ان الصور التى لا يسقط المهر فيها تسعة عشر (قوله بعد الوطء) متعلق بقوله باعها (قوله فان وجب في ملك المشترى) أو بعد عتقها ويكون لها شوبرى وعبارة م ر ولو اعتقها فلها ما ذكر للمشترى ولعتقها ما للبائع (قوله بعد البيع) راجع للجميع أى وكذا بعد العتق (قوله ولو زوج أمته عبده الخ) والظاهر ان المبعض بالنسبة الى بعضه

الحركا لمر فيصيب بقسطه ولم أر فيه نقلا اه قوت اه زي

(كتاب الصداق)

وجمعه في القلة أصدقة وفي الكثرة صدق بضمتين قال ابن مالك

لاسم مذكر رباعي بمد * ثالث أفعلة عنهم اطرد

وقال أيضا

فعل لاسم رباعي بمد * قد زيد قبل لام اعلالا فقد

وهو مشتق من الصدق بفتح الصاد اسم للشديد الصلب بفتح الصاد فكأنه أشد الاعواض لزوما من جهة عدم سقوطه بالتراضي زي وقيل بكسرها كما يدل عليه قول الشارح لاشعاره بصدق رغبة الخ (قوله هو) أي شرعا (قوله ماوجب بنكاح) وهما لغة المسمى قال في المختار يقال أصدق المرأة اذا سمى لها صداقا فيكون المعنى الشرعي أعم من اللغوي عكس القاعدة على القول الاول في المعنى الشرعي وأما على الثاني فساوله (قوله أو وطء) أي في المفوضة أو الشبهة ومنها النكاح الفاسد وقوله كارضاع أي ارضاع الكبرى من زوجتيه للصغرى أو ارضاع أمه زوجته الصغيرة وقوله قهرا أي على الزوج ويجب له المهر على المرضعة المفوتة الصغيرة عليه وقوله سابقا ماوجب أي كلا أو بعضا بخلاف ما اذا كان بأمر الزوج فلا شيء له على المرضعة كما سيأتي في قوله وله على المرضعة ان لم يأذن في ارضاعها نصف مهر المثل (قوله ورجوع شهود الخ) ظاهره انه مثال للتفويت وفيه نظر لان المفوت للبضع انما هو الشهادة فالظاهر ان الواو بمعنى أو فيكون معطوفا على تفويت بضع تأمل والمراد شهود الطلاق حرل أي وحكم الحاكم بالفرقة ثم رجعوا عن الشهادة فان الزوج يرجع عليهم بالمهر شيخنا (قوله سمي) أي ماوجب بذلك أي بالصداق وقوله لاشعاره أي الصداق (قوله الذي هو) أي النكاح (قوله ويقال له أيضا مهر وغيره) ونظم بعضهم أسماءه فقال

صداق ومهر نحلة وفريضة * حباء وأجر ثم عقر علائق

وطول نكاح ثم خرس تمامها * ففرد وعشر عد ذاك موافق

والعلائق جمع عليقة بفتح العين وكسر اللام وهو أحد أسماء الصداق والخرس بضم الخاء المعجمة وسكون الراء قال تعالى وليستعفف الذين لا يجدون نكاحا اه شرح الروض وقال تعالى ومن لم يستطع منكم طولا ويقال فيه صدقة بفتح أوله وتثليث ثانيه وبضم أوله أو فتحه مع اسكان ثانيه فيهما وبضمهما وجمعه صدقات قال تعالى وآتوا النساء صدقاتهن نحلة أي عطية من الله تعالى من غير مقابل لانها تستمتع به

(كتاب الصداق) هو بفتح الصاد ويجوز كسرها ماوجب بنكاح أو وطء أو تفويت بضع قهرا كارضاع ورجوع شهود سمي بذلك لاشعاره بصدق رغبة باذله في النكاح الذي هو الاصل في ايجابه ويقال له أيضا مهر وغيره كما بينته في شرح الروض وغيره وقيل الصداق ماوجب بتسميته في العقد

أكثر من استمتاعه بها لكون شهوتها أكثر من شهوته اه شوبري (قوله بغيره) أي بغير ما ذكر من التسمية (قوله وآتوا النساء) الضمير للأزواج وقيل للأولياء لأنهم كانوا يتملكون الصداق في الجاهلية شوبري (قوله لمريد التزويج التمس الخ) سببه كما في البخاري عن سهل قال جاءت امرأة إلى النبي صلى الله عليه وسلم فقالت يا رسول الله إني وهبت نفسي إليك فسكت فقال رجل يا رسول الله زوجنيها إن لم يكن لك بها حاجة فقال هل عندك شيء تصدقها إياه قال ما عندي إلا إزاري فقال إن أعطيتها إياه جلست ولا إزار لك فالتمس شيئاً قال لا أجد شيئاً قال التمس ولو خاتماً من حديد أي اطلب شيئاً من الناس تجعله صداقاً ولو كان ما تلتمسه خاتماً من حديد قال لا أجد قال فهل معك شيء من القرآن قال نعم سورة كذا وسورة كذا قال قد زوجتكها بما معك من القرآن برماوي فظاهر أن مريد التزويج هو الزوج فكان الأولى للشارح أن يقول لمريد التزوج لأن مريد التزويج هو الولي إلا أن يقال المعنى لمريد تزويج النبي له كما تدل عليه القصة المذكورة (قوله سن ذكره في العقد) وسن أن لا ينقص عن عشرة دراهم خالصة لأن أبا حنيفة لا يجوز أقل منها وترك المغالاة فيه وأن لا يزيد على خمسمائة درهم فضة أصدقة بناته وأزواجه صلى الله عليه وسلم سوى أم حبيبة شرح م ر لأن صداقها كان أربعمائة دينار وكانت من عند النجاشي إكراماً له صلى الله عليه وسلم (قوله لم يخل نكاحاً عنه) دليل لسن الذكر وأما الواهبة نفسها فلم يقع لها نكاح فضلاً عن كونه سمى المهر رشيدي على م ر أو يقال لم يخل نكاحاً أي لغيره فلا ينافي أنه أخلاه له اه تأمل (قوله ولئلا يشبه) دليل لكل أمة أي وذلك ينافي الخصوصية ح ل (قوله وقد يجب) ولا يبطل النكاح عند ترك التسمية ح ل (قوله غير جائزة التصرف) أي أو مملوكة لغير جائز التصرف أي وقد يسمى لها أكثر من مهر المثل أو كان محجوراً عليه ورضيت رشيدة بدون مهر المثل فإنه يجب التسمية ح ل قوله كونه ثمن فيه حذف الكون مع اسمه وهو جائز وفيه عمل المصدر محذوفاً إلا أن يقال حذف بعد عمله (قوله مع كونه صداقاً) أي في الجملة فلا يرد ما لو جعل رقبة العبد صداقاً لزوجته الحرة حيث لا يصح بل يبطل النكاح لما بينهما من التضاد ولا جعل الأب أم الولد صداقاً له بأن يطأ أمة بشبهة فيأتي منها بولد ثم يشتريها فلا يصح أن يجعلها صداقاً لهذا الولد للدور لاقتضائه دخولها في ملكه فإذا دخلت في ملكه عتقت عليه وإذا عتقت عليه لم يصح جعلها صداقاً وما أدى وجوده إلى عدمه باطل من أصله فليس المراد بأم الولد من تعتق بموت سيدها فيجب مهر المثل ولا عتق وكذلك لا يصح جعل أحد أبوي الصغيرة صداقاً لها لعتقه

عليها

والمهر ما وجب بغيره والأصل فيه قبل الإجماع قوله تعالى وآتوا النساء صدقاتهن نحلة وقوله صلى الله عليه وسلم لمريد التزويج التمس ولو خاتماً من حديد رواه الشيخان (سن ذكره في العقد) وكره (سن ذكره) أي عن ذكره إخلاؤه عنه لأنه صلى الله عليه وسلم لم يخل نكاحاً عنه ولئلا يشبه نكاح الواهبة نفسها له صلى الله عليه وسلم نعم لو زوج عبده أمته ولا كتابة لم يسن ذكره إذ لا فائدة فيه وقد يجب لعارض كأن كانت المرأة غير جائزة التصرف وذكر كراهة الإخلاء من زيادتي (وما صح) كونه (ثمناً صح) كونه (صداقاً)

عليها فليس بيه مصلحة لها فيجب لها مهر المثل لفساد المسمى وكذلك لا يصح جعل ثوب لا يملك غيره صداقا مع ان كلا يصح جعله ثمنا لان هذه يصح اصداقها فى الجملة والمنع فى ذلك لعارض وهو انه يلزم من ثبوت الصداق رفعه ونازع شيخنا فى ايراد الثوب حيث قال واستثناء ما لو جعل ثوبا لا يملك غيره صداقا لتعلق حق الله به من وجوب ستر العورة بها غير صحيح لانه ان تعين السترية امتنع بيعه واصداقه والاصح كل منهما وعلى اعتبار صحتها المفهوم اصداقها ما لزمها او لزم قبلها من قود مع عدم صحة بيعه فنقول بعضهم ان هذا الا يرد الا لو قال وما لا يصح جعله ثمنا لا يصح جعله صداقا فيه نظر ولا نزوج امة مشتركة لا بد أن يكون ما يخص كل واحد من صداقها فاكثر فان خص كل واحد أقل متمول أقل من أقل متمول لم يصح النكاح كما ذكره حجر وهل الثمن مثله فى البيع حرر ح ل وزى (قوله وان قل) فلو طلق قبل الدخول وكان الصداق أقل متمول وجب لها نصف مهر المثل ح ل (قوله لكونه) أى الصداق فهو علة لقوله صح الخ (قوله بما لا يتمول) أى لا يعد مالا عرفا وان عد بضميمته الى غيره وعبارة الشوبرى قوله بما لا يتمول أى من المال كما أشار اليه الشارح بقوله كنواة وحينئذ فلا بد من قوله ولا يقابل بمتمول لاخراج نحو ما يستحقه من القصاص فانه يصح جعله صداقا لكونه يقابل بمتمول وهو الدية وأشار اليه بقوله وترك شفعة بأن اشترت حصة شريكه فى الدار فيجعل ترك الشفعة صداقا لها وبه تعلم ما فى الحاشية انتهى فالمثالان الاولان لما لا يتمول والاخيران لما لا يقابل بمتمول (قوله فسدت التسمية) ووجب مهر المثل (قوله ضمان عقد) أى يضمن بالمقابل وهو مهر المثل هنا م ر وفيه ان المقابل البضع الا أن يقال يضمن بالمقابل أو بدله لتعذر ضمان البضع بأن يرده لها للزوم عقد النكاح والانفساخ انما ورد على عقد الصداق (قوله لا ضمان يد) وهو ضمان المثلى بالمثل والمتقوم بالقيمة م ر (قوله وان طالبته بالتسليم) غاية فى قوله لا ضمان يد لدفع ما يتوهم انها ان طالبته بالتسليم فامتنع يصير غاصبا فيضمن ضمان يد (قوله كالمبيع بيد البائع) المناسب كالثمن بيد المشترى لان الزوج بمنزلة المشترى والزوجة بمنزلة البائع كما سيأتى فى كلامه عند قوله ولها حبس نفسها الخ (قوله فليس لزوجة الخ) انظر وجه تفريعه على ضمان العقد أقول وجهه دخوله فى قول المصنف ولا يصح تصرفه فيما لم يقبض وضمن بعقد لضعف الملك حينئذ (قوله ولا غيره) مما هو فى معناه كالرهن والهبة والكتابة والاجارة ويصح هنا التصرف الذى يصح فى المبيع قبل قبضه كالوصية والتقايل فى العين التى جعلها صداقا والايلاد والتدبير والتزويج والوقف

وان قل لكونه عوضا فان عقد بما لا يتمول ولا يقابل بمتمول كنواة وحصاة وترك شفعة وحد قذف فسدت التسمية لخروجه عن العوضية (ولو اصدق عينا فهى من ضمانه قبل قبضها ضمان عقد) لا ضمان يد وان طالبته بالتسليم فامتنع كالمبيع بيد البائع (فليس لزوجة) قبل قبضها (تصرف فيها) ببيع ولا غيره وتعبيرى بذلك أولى

من قوله بيعه (ولو تلفت بيده) بآفة سماوية (أو أتلفها هو وجب مهر مثل) لانفساخ عقد الصداق بالتلف (أو أتلفتها (هي) وهي رشيدة (فقابضة) لحقها (أو) أتلفها (أجنبي) يضمن بالاتلاف (أو تعيبت لا بهما) اى لا بتعييبهما كعبد عمي أو نسي حرفته (تخيرت) بين فسخ الصداق وإجازته كما في البيع في جميع ذلك (فان فسخته ف)لها (مهر مثل) على الزوج ويرجع هو على الاجنبي في صورته بالبدل (والا) أي وان لم تفسخه (غرمت الاجنبي) في صورته البدل وليس لها مطالبة الزوج (ولا شيء لها في تعيبها) وقيد زدته بقولي (بغيره) أي بغير الاجنبي كما لا رضي المشتري بعيب المبيع وخرج بزيادتي لا بهما ما لو تعيبت بهما فلا تخير كما في البيع (أو أصدق (عينين) هو أعم من قوله عبدين (وتلفت واحدة) منهما بآفة أو باتلاف الزوج (قبل قبضها انفسخ) عقد الصداق (فيها) لا في الباقية على الاظهر (تفريق الصفقة

والقيمة واباحة الطعام فافترا اذا كان اصداقه جزافا اه وأشار لبعضه ح ل هنا وبعضه مأخوذ من قول الشارح في باب المبيع قبل قبضه من ضمان بائعه (قوله بيعه) أي العين (قوله ولو تلفت الخ) حاصله أن الصور ثمانية أربعة في التلف وهي تلفها بآفة وإتلاف الزوج وإتلاف الزوجة وإتلاف أجنبي ومثلها في التعييب فينفسخ في صورتين وتكون قابضة لحقها في صورة وتتخير في أربعة صورة في التلف وهي اتلاف الاجنبي وثلاثة في التعييب ولا تتخير في صورة وهي ما اذا كان التعييب بها (قوله وجب مهر مثل) أي لانه مضمون ضمان عقد قال ح ل وهل المراد مهر مثلها عند العقد أو الآن الظاهر الاول فرع لو عقد بنقد فأبطله السلطان أو نقصت المعاملة به أو زادت وجب ما وقع العقد به زاد سعره أو نقص ولو عز وجوده فان فقد فان كان له مثل وجب والا فقيمته ببلد العقد وقت المطالبة ح ل و م ر وقوله والا فقيمته ببلد العقد ينبغي أن يبين معنى هذا الكلام فان كان الصداق معينا في العقد فلا معنى لفقده الا تلفه والمعين اذا تلف لا يجب مثله ولا قيمته بل مهر المثل كما سيأتي في قوله فلو تلف في يده وجب مهر مثل وان كان في الذمة لم يتصور فقده الا بانقطاع نوعه اذا التلف لا يتصور الا للمعين واذا انقطع نوعه لم يتصور له مثل سم على ابن حجر ويمكن الجواب باختيار الشق الثاني ويراد مثله من جنسه وو جب معه قيمة الصنعة مثلا اذا كان المسمى فلوسا فقدت يجب مثلها نحاسا وقيمة صنعتها أو باختيار الاول لكن بناء على أن الصداق مضمون ضمان يد ع ش عليه (قوله لانفساخ عقد الصداق بالتلف) ويقدر انتقاله الى ملك الزوج قبيل التلف حتى لو كان عبدا لزمه مؤن تجهيزه ز ي (قوله وهي رشيدة) بخلاف السفيهة فانها لا تكون قابضة لحقها لكن تضمن بالبدل ح ل ويلزمه لها مهر المثل ع ش وقد يتقاصان (قوله فقابضة لحقها) حيث لم يكن اتلافها لها ناشئا عن صيال والا فلا تكون قابضة وبخلاف القتل قصاصا فانه كالتلف بآفة ح ل (قوله أو أجنبي) أي يضمن بالاتلاف فخرج الحربي والقاتل قودا فانه كالتلف بآفة كما قاله الشوبري (قوله تخيرت) أي فورا ع ش (قوله البدل) أي كلا فيما اذا اتلفها أو بعضا وهو الارش اذا عيبها (قوله في تعيبها) الانسب بقوله أو تعيبت أن يقول تعيبها فالتعبير الذي ههنا الصحيح وعلى ما هنا فهو مصدر مضاف لمفعوله مع حذف الفاعل أي تعييب أحد اياها شوبري (قوله بغيره) أي بغير الاجنبي أما به فلها عليه الارش شوبري (قوله وخرج بزيادتي) الاولى تقديمه عند قوله تخيرت (قوله تخيرت) وسكت عن صور التعيب الاربعة

(وتخيرت فان فسخت فلها (مهر مثل والا ف)لها مع الباقية (حصة التالفة منه)

وقياس

وقياس ما تقدم أن يقال انها تتخير في ثلاثة تعييبها نفسها وتعييب الزوج وتعييب الاجنبي فان فسخت فسذ الثوان أجازت أخذت المعين من غير أرش في تعييب الزوج والتعييب بالغير ومع أرش الناقصة في صورة تعييب الاجنبي أي تأخذ الارش منه وأما الصورة الرابعة وهي ما اذا كان التعييب من الزوجة نفسها فلا خيار لها ولا أرش فلو قال أو أتلفها أجنبي أو تعيبت لا به تخيرت لوفى بالمراد (قوله أي من مهر المثل) أي باعتبار القيمة وانظر هل التقويم معتبر بيوم التلف أو بوقت العقد شوبري واعتبار القيمة واضح في المقدين ونحوهما أما المثلي كقفيزي بر تلف أحدهما فالقياس اعتبار المقدار لا القيمة ع ش (قوله ولا يضمن منافع) مثل ذلك ما لو أصدقها أمة ووطئها بشبهة قبل قبض الزوجة لها فانه لا يضمن مهرا ولا أرش بكارة اه شيخنا عزيزي وقال ح ل وأما زوائد الصداق فهي في يده أمانة فان استوفى منفعته ضمن أو طلبت منه فامتنع ضمنها ومن المنافع وطء الأمة فلا يجب به مهر ولا حد ولا تصير ام ولد (قوله ولو باستيفائه) اورد واستشكل بعضهم على ضمان العقد عدم الضمان في المستثنى للتعدي بالاستيفاء في الاولى والامتناع في الثانية ويجاب بأن ملكها ضعيف لتطرقه للانفساخ بالتلف فلم يقو على ايجاب شيء على من هو في قوة المالك يرتقب عوده اليه بفرقة قبل الدخول قهرا عليها اه بجيرمي (قوله كنظيره في البيع) صريح في أن البائع لا يضمن منافع المبيع أي قبل القبض وهو كذلك شيخنا (قوله ولها حبس نفسها الخ) واذا حبست نفسها أو حبسها الولي بسبب عدم تسليم الصداق استحقت النفقة وغيرها وجوبا مدة الحبس لان التقصير منه زي (قوله لرضاها بالتأجيل) قال شيخنا ولو أصدقها تعليم نحو قرآن وطلب كل التسليم فالذي أفتيته ولم أر فيه شيئا انهما ان اتفقا على شيء فذاك والا فسخ الصداق ووجب مهر المثل فيسلمه لعدل وتؤمر بتسليم نفسها ح ل وقد يقال تجبر هي لان رضاها بالتعليم الذي لا يحصل عادة الا بعد مدة كالتأجيل وقد تقدم اجبارها فيه وان حل الاجل وقد يجاب بأن انتهاء الاجل معلوم فتمكنها المطالبة بعده وزمن التعليم لا غاية له فهي اذا مكنته قد يتساهل في التعليم فتطول المدة عليها بل ربما فات التعليم بذلك ونقل عن شيخنا الزيادي الجزم بذلك ع ش على م ر ولو نكح بألف بعضها مؤجل بمجهول كما يقع في زمننا بحل بموت أو فراق فسد ووجب مهر المثل لا ما يقابل المجهول لتعذر التوزيع مع الجهل بالاجل اه شرح م ر وع ش (قوله ولو زوج أم ولده) هذا خرج بقوله ملكته وقوله وما لو زوج أمة خرج بقوله بنكاح فالقيود ثلاثة كما (قوله أو باعها) أي أم الولد في بعض

أي من مهر المثل وان أتلفتها الزوجة فقابضة لقسطها أو أجنبي تخيرت كما علم مما مر (ولا يضمن) الزوج (منافع) لها فائتة بيده ولو باستيفائه لها بركوب أو غيره (ولها امتناعه من تسليم) للصداق (بعد طلب) لمن له الطلب (ولها) كنظيره في البيع حبس نفسها لقبض غير مؤجل) من مهر معين أو حال (ملكته بنكاح) كما في البائع فخرج ما لو كان مؤجلا فلا حبس لها وان حل قبل تسليمها نفسها له لوجوب تسليمها نفسها قبل الحلول لرضاها بالتأجيل كما في البيع وما لو زوج أم ولده فعتقت بموته أو أعتقها أو باعها

بعد أن زوجها لانه ملك للوارث أو المعتق أو البائع لا لها وما لو زوج أمة ثم أعتقها وأوصى لها بمهرها لانها انما ملكته بالوصية لا بالنكاح وقولى ملكته بنكاح من زيادتى والحبس فى الصغيرة والمجنونة لوليهما وفى الامة لسيدها أو وليه (ولو تنازعا) أى الزوجان (فى البداءة) بالتسليم بأن قال لا أسلم المهر حتى تسلمى نفسك وقالت لا أسلمها حتى تسلمه (اجبرا فيؤمر بوضعه عند عدل وتؤمر بتمكين) لنفسها (فاذا مكنت أعطاه) أى العدل المهر (لها) وان لم يأتها الزوج قال الامام فلو هم بالوطء بعد الاعطاء فامتنعت فالوجه استرداده (ولو بادرت فمكنت طالبته) بالمهر (فان لم يطأ امتنعت) حتى يسلم المهر وان وطئها طائعة فليس لها الامتناع بخلاف ما اذا وطئها مكرهة أو صغيرة أو مجنونة لعدم الاعتداد بتسليمهن (ولو بادر فسلم) المهر (فلتمكن) أى فليلزمها التمكين اذا طلبه (فاذا امتنعت) ولو بلا عذر

صورها أو الامة لا بقيد كونها أم ولد شوبرى (قوله بعد ان زوجها) راجع للمسئلتين قبله شيخنا (قوله والمجنونة) أى والسفيهة شوبرى (قوله لوليهما) ما لم ير المصلحة فى التسليم ويفارق البيع بانه لا مصلحة تظهر ثم غالبا شوبرى وكذا يقال فى ولى السفيهة ح ل (قوله وفى الامة لسيدها) وكذا فى المكاتبة لان للسيد منعها من جميع التبرعات ولا يقال هو بدل بضعها ولا حق له فيه اه ح ل (قوله أجبرا) أى حيث كان العوض معينا فان كان فى الذمة فلا ينبغى أن يجبرا بل تجبر هى لرضاها بما فى الذمة على قياس ما تقدم فى البيع وقد يفرق ومن ثم لم يجر واهنا القول بأن الزوجة تجبر وحدها كالبائع بفوات بضعها هنا دون المبيع ثم اه ح ل (قوله بوضعه عند عدل) وليس نائبا عن واحد منهما اذ لو كان نائبه لكانت هى المجبرة وحدها ولو كان نائبها لكان هو المجبر وحده بل هو نائب الشرع لقطع الخصومة بينهما ولو تلف فى يده كان من ضمان الزوج كعدل الرهن فانه لو تلف يكون من ضمان الراهن ح ل ومثله شرح م ر (قوله فاذا مكنت أعطاه لها) ويظهر أن تمكين الرتقاء والقرناء ونحوهما للاستمتاع بغير وطء كتمكين السليمة للوطء حتى لو لم يستمتع بها بما دون الوطء فى الفرج فلها الامتناع وان استمتع وهى مختارة فلا وهذا هو المعتمد زى قال ابن قاسم على ابن حجر ولو تزوج امرأة فزفت الى الزوج بمنزلها فدخل عليها باذنها فلا اجرة لمدة سكناه ولو دخل عليها فى منزلها باذن أهلها وهى ساكتة فعليه الاجرة لمدة اقامته معها لانه لا ينسب الى ساكت قول وكذلك لو استعمل الزوج أوانى المرأة وامتعتها وهى ساكتة على جرى العادة تلزمه الاجرة اه خادم (قوله فان لم يطأ) تفريع على محذوف تقديره فان امتنع من اعطاء المهر ففيه تفصيل وهو ما ذكره بقوله فان لم يطأ الخ قال ح ل أى فى غير الرتقاء والقرناء ولم يستمتع بالرتقاء والقرناء بغير الوطء فى الفرج ولو تزوج امرأة بالشام والعقد بغزة سلمت نفسها بغزة اعتبارا بمحل العقد فان طلبها الى مصر فنفقتها من الشام الى غزة عليها ثم من غزة الى مصر عليه وهل مؤنة الطريق من الشام الى غزة عليه أم لا قال الحناطى فى فتاويه نعم وحكى الرويانى فيه وجهين أحدهما نعم لانها خرجت بأمره والثانى لا لان تمكينها انما يحصل بغزة قال وهذا أقيس وهو المعتمد شرح م ر (قوله وان وطئها) أى غير الرتقاء والقرناء ولو فى الدبر أو استمتع بالرتقاء والقرناء فلو زال ذلك أى الرتق والقرن فالظاهر انها لا تحبس نفسها اه ح ل (قوله أو مجنونة) وان مكنت عاقلة ثم جنت ووطئها حال جنونها على الاقرب من احتمالين لان العبرة بالوطء وقد وقع حال جنونها شوبرى وينبغى أن يكون لوليها أن يمنعه من الوطء

ولو

ولوسلم الولي الصغيرة أو المجنونة لمصلحة كان كتسليم البالغة نفسها لكن لو كملت كان لها الامتناع بعد الكمال ولو سلمت السفيهة نفسها ورأى الولي المصلحة في عدم تسليمها كان له الامتناع وان وطئت ح ل (قوله لم يسترد) اي ان قبضته فان لم يقبضه كان له ان يمتنع من اقباضه ح ل (قوله لتبرعه بالمبادرة) أي مع تسلمها المهر ولا يرد مالو بادرت فمكنت ولم يدفع المهر ولم يطأ فان لها الامتناع لعدم تسلمه لها بالوطء وان وجد منها تسليم نفسها بالتمكين بخلاف تلك فانه وجد فيها تسليم منه وتسلم منها (قوله وتمهل) وتستحق النفقة ح ل وفي ع ش على م ر انه لا نفقة لها (قوله كاستحداد) قال في شرح المهذب الاستحداد استعمال الحديد وصار كناية عن حلق العانة شوبري (قوله الجهاز) بفتح الجيم وكسرها الآن جهاز العروس والميت فيه الفتح والكسر وجهاز السفر بالفتح قال تعالى فلما جهزهم بجهازهم والكسر فيه لغة قليلة كما في المصباح اه (قوله ونحوهما) كالتزين (قوله قد تطول) أي ولو كانت عادتها يوما وليلة لانها قد تختلف (قوله ولا طاقة وطء) ولا نفقة لها مدة عدم الاطاقة ع ش (قوله وذات هزال عارض) بخلاف الخلق فليس لها ان تمتنع لانه غير متوقع الزوال ولو ادعى الزوج اطاقتها زمنا تحتمل فيه الوطء عرضت على أربع نسوة أو على رجلين محرمين أو ممسوحين وفي كلام الشهاب البرلسي لو اختلفا في امكان الوطء فالقول قول الاب ح ل (قوله وان قال الزوج لا أقربها) لكن المعتمد ان هذا خاص بالصغيرة واما المريضة ونحوها فيجاب الى ما قاله حيث كان ثقة ح ل (قوله وتقرر بوطء) أي بتغييب حشفة أو قدرها وان لم تزل البكارة بان لم تفتض ولو بادخالها ذكره هل ولو صغيرا لا يمكن وطؤه المعتمد نعم خلافا للزركشي وفي كلام شيخنا بوطء وان لم يحصل به التحليل كالصغير الذي لا يتأتى جماعه ح ل والفرق بينه وبين التحليل انه مبني التحليل على اللذة بخلاف هذا شوبري وأيضا القصد منه التنفير عن ايقاع الثلاث فاذا انضم اليه هذا كان أشد في التنفير بجر (قوله بوطء) ويصدق بيمينه في نفيه وكتب أيضا قوله بوطء وان كانت صغيرة لا توافق العادة على ما في الايعاب شوبري (قوله وبموت) ومثل الموت مسخ أحدهما حجرا كله أو نصفه الاعلى ومثل الفرقة مسخ الزوج حيوانا كله أو نصفه الاعلى فالاول يوجب عدة الوفاة لو كان الممسوخ الزوج والارث دون الثاني ح ل (قوله ولو بقتل) ما لم تقتل الحرة زوجها قبل الدخول والا سقط مهرها وقوله في نكاح صحيح بخلاف الفاسد فلا يستقر بالموت فيه ح ل (قوله لانتهاء العقد به) أي وانتهاؤه كاستيفاء المعقود عليه شرح الروض سم وعبارة م ر لاجماع الصحابة وبقاء آثار النكاح بعده من التوارث وغيره

(لم يسترد) لتبرعه بالمبادرة (وتمهل) وجوبا (لنحو تنظف) كاستحداد (بطلب) منها أو من وليها (ما يراه قاض من ثلاثة أيام فأقل) لان الغرض من ذلك يحصل فيها فلا تجوز مجاوزتها وخرج بنحو التنظف الجهاز والسمن ونحوهما فلا تمهل لهما وكذا انقطاع حيض ونفاس لان مدتهما قد تطول ويتأتى التمتع معهما بغير الوطء كما في الرتقاء (ولا طاقة وطء) في صغيرة ومريضة وذات هزال عارض لتضررهن به والتصريح بهذا من زيادتي (وكره) للولي أو الزوجة (تسليم) أي تسليمها الزوج (قبلها) أي الاطاقة في الصور الثلاث لما مر وان قال الزوج لا أقربها حتى يزول المانع لانه قد لا يفي بذلك وذكر الكراهة في ذات الهزال مع التصريح بها في الاخريين من زيادتي وبها صرح في الروضة كأصلها في الصغيرة ومثلها الاخريان (وتقرر) المهر على الزوج (بوطء وان حرم) كوقوعه في حيض أو دبر لاستيفاء مقابله (وبموت) لاحدهما

قبل وطء ولو بقتل في نكاح صحيح لانتهاء العقد به

(قوله وتقدم الخ) تقييد لقوله و بموت أى فلا يردان عليه (قوله ولو اعتق مريض الخ) تقييد لقول المتن بوطء ان كان قد دخل بها ولقوله بموت ان لم يكن دخل فاقيل من ان الاولى تقديمه عند قوله نعم لو زوج عبده أمته لانه مستثنى أيضا من سن ذكر المهر غير ظاهر (قوله واجازت الورثة) أى بعد الموت وقوله ولا مهر اذ لو وجب لرق بعضها لانه دين عليه فيرق بعضها فى مقابلته واذا رق بعضها بطل نكاحها لان الشخص لا ينكح من يملكه أو بعضه واذا بطل نكاحها فلا مهر أى فيلزم الدور قيل وقد يسقط بعد استقراره وذلك فيما لو اشترت حرة زوجها بعد وطء وقبل قبضها الصداق لان السيد لا يثبت له على عبده مال والراجح عدم سقوطه وتتوزر به حيث قبضته فان لم تقبضه رجعت عليه بعد عتقه لان الممتنع انه يثبت للسيد على عبده مال ابتداء لا دواما ح ل (قوله استمرار النكاح) أى تبين مضيه على الصحة (قوله الامن من سقوطه) أى لا وجوبه لانه يجب بالعقد شيخنا (قوله خلوة على القول الجديد) وعلى القول القديم توجب المهر كالحنفية لان الخلوة عندهم اصابة

❊(فصل فى الصداق الفاسد)❊

وأسبابه ستة كما قال بعضهم عدم المالية وتفريق الصفقة والشرط الفاسد وتفريط الولى والمخالفة والدور كما فى جعل أمه صداقا له كما مر قال على الجلال ومنها الجهل كما يأتى فى قوله للجهل بما يخص كلا الخ بعد قول المصنف ولو نكح نسوة الخ اه (قوله وما يذكر معه) أى من قوله ولو زوجتك بنتى الخ وقوله ولو ذكروا مهرا سرا الخ (قوله ودم) ويفرق بينه وبين الخلع حيث يقع رجعيا ولا مال بأن العقد أقوى من الحل فقوى هنا على ايجاب مهر المثل كما فى شرح م ر وعبارة ز ى ويفرق بين الخلع على دم حيث يقع رجعيا وبين ما لو اصدقها دما حيث يجب مهر المثل بأن المغلب ثم من جانب المرأة المعاوضة فاعتبر كون العوض مقصودا بخلاف ما هنا وبأن مقصود النكاح الوطء وهو موجب للمهر غالبا بخلاف الخلع فان مقصوده الفرقة وهى تحصل غالبا بدون عوض وما ذكره المصنف فى انكحتنا اما انكحة الكفار فقد مر حكمها بتفصيلها اه وفرق شيخنا م ر بأن الزوج لما كان متمكنا من ايقاع الطلاق مجانا وبعوض كان ذكره لغير المقصود كالعدم فوقع مجانا ولما كان الولى لا يمكنه اسقاط مهر الزوجة مطلقا والزوجة لا يمكنها اسقاط مهرها قبل وجوبه الا بتفويض صحيح ولم يكن هذا تفويضا وجب مهر المثل لفساد العوض اه سم قال ع ش على م ر وقد يقال لا داعى للفرق لانا نسلم ان غير المقصود هنا أيضا كالعدم فكانه لم يسم والنكاح اذا خلا عن التسمية وجب مهر المثل كما ان الطلاق اذا خلا عن العوض وقع رجعيا ثم رأيت فى حجر ما يصرح به وعبارة س ل قوله ودم أشار الى انه لا فرق بين

ما يقصد

وتقدم ان قتل السيد امته وقتلها نفسها يسقطان المهر ولو اعتق مريض أمة لا يملك غيرها وتزوجها واجازت الورثة العتق استمر النكاح ولا مهر والمراد بتقرر المهر كله الامن من سقوطه بالفسخ أو شطره بالطلاق وخرج بالوطء والموت غيرهما كاستدخال مائه وخلوة ومباشرة فى غير الفرج حتى لو طلقها بعد ذلك فلا يجب الا الشطر لآية وان طلقتموهن من قبل ان تمسوهن أى تجامعوهن ❊(فصل)❊ فى الصداق الفاسد وما يذكر معه لو نكحها بما لا يملكه كخمر وحر ودم ومغصوب (وجب مهر مثل) لفساد الصداق بانتفاء كونه مالا أو مملوكا للزوج

مايةصدوغيره وكان قياس ما فى الخلع من انه اذا نشا المهاعلى دم يقع رجعيا انها تكون كالمفوضة وفرق بأن العقد أقوى من الحل فقوى على ايجاب مهر المثل وأيضا التسمية شرط لايجاب المسمى أو مهر المثل وغاية ذكر الدم انه كالمسكوت عنه فيهما وهو مرجب هنا الاثم (قوله سواء أكان جاهلا بذلك أم عالما به) ومثله الزوجة ففيه أربع صور لانه اما ان يكون عالما هو والزوجة أو جاهلا أو هو عالما وهى جاهلة أو بالعكس وقوله تخير فيه أربع صور أيضا فالحاصل ستة عشر صورة من ضرب أربعة فى مثلها (قوله أى بما لا يملكه) أى وهو مقصود والا انعقد بالمملوك ومن غير المملوك ما يستعيره الزوج من الصائغ اه شيخنا (قوله وبغيره) أى وهى جاهلة بذلك كما هو ظاهر ح ل والظاهر ان هذا قيد فى التخيير فقط بل هو الصواب كما فى حجر وغيره وعبارة حجر وتخيير ان جهلت بالحال والا بأن كانت عالمة فلا خيار لها ويثبت لها ما يقابله من مهر المثل اه بالمعنى (قوله بطل فيه) سواء قدمه أم أخره على المعتمد خلافا لحجر فى قوله اذا قدمه بطل المسمى بتمامه ووجب مهر المثل ع ش (قوله وتخير) أى فورا (قوله بحسب قيمتهما) أى حيث كان غير المملوك مقصودا والا بأن كان دما فكمهر المملوك فقط ولا خيار لها على قياس ما سبق فى البيع وقد يتمسك باطلاقهم هنا ويفرق بين البيع والنكاح بأن النكاح أوسع فى الجملة لانه لا يجب فيه ذكر المقابل ولا يفسد بفساده م ر ح ل وعبارة ع ش على م ر قوله بحسب قيمتهما لكن مر فى البيع ان شرط التوزيع ان يكون الحرام معلوما والا بطل قطعا وان يكون مقصودا والا فينعقد البيع بالمملوك وحده ولا شىء فى مقابلة غير المقصود فيأتى مثل ذلك هنا فيجب فى الاول مهر مثل ولا شىء بدل غير المقصود فى الثانى اه واعتبار القيمة ظاهر فى المتقومات والمثليات المختلفة القيمة اما المثليات المتحدتها كاردبى قمح أحدهما مغصوب وقيمتهما سواء فترجع بنصف مهر المثل من غير نظر للقيمة اه شيخنا عزيزى ويقدر الخمر خلا والحر عبدا حتى يكون لهما قيمة فان كان الخمر لو فرض خلا مثل الخل المصاحب له بحيث لا تزيد قيمته على قيمة الخل اعتبر التقسيط فيه بالمثل وزنا أو كيلا والا اعتبر التقسيط باعتبار القيمة ع ش ملخصا (قوله وفى قوله الخ) متعلق بقوله صح كل رى وقوله زوجتك بنتى أى وكان ولى مالها أيضا وكيلا عنها فيه شرح م ر (قوله فثلث العبد) عن الثوب فان لم يساو ثمن مثله أى مثل الثوب بطل البيع ان لم تكن أذنت فيه بدونه وقوله وثلثاه صداق أى ان كان قدر مهر المثل والا بطل ان لم تأذن فيه ورجع لمهر المثل برماوى (قوله يرجع الزوج فى نصفه) وهو ثلث العبد فى هذا المثال واذا رد الثوب بعيب استرد الثمن وهو ثلث

سواء أكان جاهلا بذلك أم عالما به (أو نكحها) به) أى بما لا يملكه (وبغيره بطل فيه) أى فيما لا يملكه (فقط) أى دون غيره عملا بتفريق الصفقة (وتخير) هى بين فسخ الصداق وابقائه (فان فسخته فمهر مثل) يجب لها (والا) أى وان لم تفسخه (فلها مع المملوك حصة غيره منه) أى من مهر مثل (بحسب قيمتهما) فاذا كانت مائة مثلا بالسوية بينهما فلها عن غير المملوك نصف مهر المثل وتعبيرى بما لا يملكه أعم مما ذكره (وفى) قوله (زوجتك بنتى وبعتك ثوبها بهذا العبد صح كل) من النكاح والمهر والبيع عملا بجمع الصفقة بين مختلفى الحكم اذ بعض العبد صداق وبعضه ثمن مبيع (ووزع العبد على) قيمة (الثوب ومهر مثل) فاذا كان مهر المثل ألفا وقيمة الثوب خمسمائة فثلث العبد عن الثوب وثلثاه صداق يرجع الزوج فى نصفه اذا طلق قبل الدخول (ولو نكح لموليه) هو أعم من قوله لطفل (بفوق مهر مثل من ماله)

العبد ولا ترد المرأة باقيه لتطلب مهر المثل وخرج بثوبها ما لو قال وبعتك ثوبي فانه لا يصح بالنسبة للبيع والصداق اما النكاح فصحيح كما في زى فلا بد ان يكون الصداق مع ما بيع به للزوجة وخرج بالثوب ما لو كان نقدا كان قال زوجتك بنتي وملكتك هذه المائة بهاذين المائتين اللتين الثمن البيع والصداق باطلان لانه من قاعدة مد عجوة ودرهم كما في ح ل و م ر (قوله يليق به) فلو كانت شريفة يستغرق مهرها ماله أو يقرب من الاستغراق فالنكاح باطل كما مر في تزويج المحجور عليه شيخنا و ح ل (قوله لا رشيدة) اعترض بانه تركيب فاسد لان لا اذا دخلت على مفرد صفة لسابق وجب تكرارها نحو لا فارض ولا بكر لا شرقية ولا غربية وأجيب بانها بمعنى غير ظهر اعرابها في ما بعدها لكونها على صورة الحرف ولا التي يجب تكرارها مخصوصة بما اذا كانت ثم صفتان متضادتان وكونها بمعنى غير صرح به السعد في قوله تعالى لا ذلول ح ل وقوله ظهر اعرابها الخ فلا فيه صفة لبنت منصوب بالفتحة الظاهرة على رشيدة ولا مضاف ورشيدة مضاف اليه مجرور بكسرة مقدرة منع من ظهورها اشتغال المحل بحركة النقل فافهم (قوله بكرا) ليس بقيد (قوله بلا اذن) الاولى تأخيره عن قوله بدونه لان المعنى بلا اذن في الدون ورد بان تأخيره يوهم رجوعه للاثنين مع انه خاص بالثانية لان الاذن الاولى لا يعتبر (قوله أو عينت) أى الرشيدة بكرا أو ثيبا ع ش وهو معطوف على قوله بلا اذن وفي المعنى على مقدر تقديره ولم تعين قدرا (قوله فنقص عنه) وان كان ما عقد به أكثر من مهر المثل ولو في سفيهة على المعتمد م ر وبحث البلقيني انها لو كانت سفيهة فسمى دون ماذونها لكنه زائد على مهر مثلها انعقد بالمسمى لئلا يضيع الزائد عليها وطرده في الرشيدة وهو متجه فيهما معنى لا نقلا ز ى لان المنقول انه متى خالف ما سمته لغت التسمية ووجب مهر المثل وهذا هو المعتمد كما قرره ز ى في درسه (قوله أو اطلقت) أى الرشيدة غير المجبرة بان سكتت عن قدره والغاية بقيد غير المجبرة لئلا يتكرر مع قوله أو رشيدة لان تلك مقيدة بالمجبرة (قوله فنقص عن مهر مثل) ومثل النقص فيهما الزيادة مع تعيين الزوج أو النهي عن الزيادة على الاوجه كالوكيل في البيع شوبرى (قوله على أن لابيها) أو غيره كولدها ح ل (قوله على أن يعطيه) بالتحتية والفوقية شوبرى أى على أن يعطي الزوج الاب أو تعطي الزوجة الاب وأما على أن يعطيها الزوج الفا أخرى فيصح بالفين والظاهر أن مملوكة الزوجة مثلها في ذلك ح ل وقوله الفا الاولى ان يكون اسم أن لانه عمدة لا يحذف ومفعول يعطي الثاني محذوف لدلالة ما قبله عليه

أى مال موليه ومهر مثلها

بنتا يليق به (أو أنكح

لا رشيدة) كصغيرة ومجنونة

(أو رشيدة بكرا بلا اذن بدونه)

أى بدون مهر المثل (أو عينت

له قدرا فنقص عنه أو أطلقت

فنقص عن مهر مثل أو نكح

بألف على أن لابيها أو

على أن يعطيه ألفا)

وليس من التنازع لانه لا يجرى فى الحروف (قوله أو شرط فى مهر خيار) اى فى العقد لا بعده ولو فى مجلسه وفرق بينه وبين البيع حيث اعتد بالواقع فى مجلس العقد بأن البيع لما دخله خيار المجلس كان زمنه بمثابة صلب العقد بجامع عدم اللزوم ولا كذلك هنا ح ل وصورة شرط الخيار فى المهر أن يقول زوجتكها بكذا على أن لك أو لى الخيار فى المهر فان شئت أو شئت أبقيت العقد به والا فسخ الصداق ورجع لمهر المثل مثلا ع ش على م ر (قوله بمقصوده الاصلى) أى وهو الاستمتاع ح ل (قوله كان لا يتزوج عليها) ان هذا يقتضى أن التزوج على المعقود عليها من مقتضيات العقد وفيه خفاء كذا قال الشهاب عميرة قال تلميذه سم قد يوجه بأن العقد على امرأة يقتضى اباحة غيرها اى عدم الحجر عليه فيما دون أربع نسوة والا فمعلوم انه ليس طالبا لذلك حتى يقال انه مقتضى له ولا ينافى ذلك ثبوت هذا المقتضى عند عدم العقد أيضا ثم رأيت حجر قال قد يشكل كون التزوج عليها من مقتضى النكاح بأن المتبادر أنه لا يقتضى منعه ولا عدمه ويجاب بمنع ذلك وادعاء ان نكاح ما دون الرابعة مقتض لحلها بمعنى ان الشارع جعله علامة عليه ح ل وفيه ما فيه وكتب عليه سم ما نصه قد يوضع بأن نكاح الواحدة مثلا لما كان مظنة الحجر ومنع غيرها أثبت الشارع حل غيرها بعد نكاحها دفعا لتوهم عموم تلك المظنة لمنع غيرها فصار نكاح غيرها من آثار نكاحها وتابعا له فى الثبوت فليتأمل فيه ذكره سم وع ش على م ر (قوله فعلم من هذا) أن المراد بكونه مقتضيا التزوج غيرها انه ليس بمانع منه وان كان عدم المنع ثابتا قبل (قوله أو لا نفقة لها) أى بالكلية بخلاف ما لو شرط أن ينفق عليها غيره فهذا انما يخل بمقصود النكاح الاصلى فيبطل النكاح وان صحح البلقينى الصحة وبطلان الشرط شرح م ر قال حجر كيف يعقل فرق بين شرط عدم النفقة من أصلها وشرط كونها على الغير وما يعقل من فرق بين ذلك خيال لا أثر له اه وفرق س ل بأنه عهد سقوط النفقة عن الزوج ولم يعهد وجوبها على الاجنبى وأما وجوب النفقة على الولد فى الاعفاف فالمراد ايجاب أدائها عن الوالد أى فالولد بمنزلة الوالد (قوله صح النكاح) أى فى التسع صور اه (قوله لانه لا يتأثر) أى لا يفسد راجع لجميع الصور وقوله ولا بفساد شرط أى فى صوره وهى الاربع الاخيرة (قوله لفساد المسمى) علة لصحته بمهر المثل وما قبله لصحته فقط فالمدعى شيآن (قوله فى صوره) وهى الاربعة الاخيرة (قوله فى صورتى النقص) هما قوله أو عينت له قدرا مع قوله أو أطلقت الخ (قوله محمول على مهر المثل) فكأنها قيدت به (قوله ووجه فساده فى الاخيرة الخ)

(أو شرط فى مهر خيار أو فى نكاح ما يخالف مقتضاه ولم يخل بمقصوده الاصلى كان لا يتزوج عليها) أو لا نفقة لها (صح النكاح) لانه لا يتأثر بفساد العوض ولا بفساد شرط مثل ذلك (بمهر مثل) لفساد المسمى بالشرط فى صوره وبانتفاء الحظ والمصلحة فى الثلاثة الاول وبالمخالفة فى صورتى النقص ووجهها فى ثانيتهما ان النكاح بالاذن المطلق محمول على مهر المثل وقد نقص عنه ووجه فساده فى الاخيرة مخالفة الشرط لمقتضى النكاح وفى التى قبلها أن المهر لم يتمحض عوضا

بل فيه معنى النحلة فلا يليق به الخيار وفي السادسة والسابعة أن الالف ان لم تكن من المهر فهو شرط عقد في عقد والا فقد جعل بعض ما التزمه في مقابلة البضع لغير الزوجة فيفسد كما في البيع ولا يسري فساده الى النكاح لاستقلاله وخرج بزيادتي في الاولى من ماله مالو كان ذلك من مال الولي فيصح المسمى على أحد احتمالي الامام وجزم به الحاوي الصغير تبعا لجماعة وصححه البلقيني واختاره الاذرعي حذرا من اضرار موليه بلزوم مهر المثل في ماله ويفسد على احتماله الآخر لانه يتضمن دخوله في ملك موليه (أو أخل به) أي بمقصوده الاصلي (كشرط) محتملة (وطء عدمه) أو انه اذا وطيء طلق أو بانت منه أو فلا نكاح بينهما

هذا التعليل غير ظاهر لانه اذا لم يعد على النكاح بالبطلان فكيف عوده على المهر بالبطلان وأيضا فيه مصادرة فالاولى في التعليل أن يعلل بما علل به م ر وهو انما فسد المهر لان شارطه لم يرض بالمسمى الامع سلامة شرطه ولم يسلم فوجب مهر المثل (قوله بل فيه معنى النحلة) لانها تستمتع به كما يستمتع بها فكان الاستمتاع في مقابلة الاستمتاع والمهر نحلة وهبة شوبري (قوله فهو شرط عقده في عقد) شامل لما اذا كان الاعطاء منها (قوله والا) بان كان الالف من المهر (قوله لغير الزوجة) مفعول ثان لجعل (قوله ولا يسري) دفع به ما يتوهم من تشبيهه بالبيع انه يفسد أيضا كالبيع وقوله لاستقلاله أي عدم افتقاره أبدا الى ذلك المهر بخلاف البيع فان صحته تتوقف على ذكر الثمن فهو غير مستقل (قوله مالو كان ذلك) أي جميع المال من مال الولي وأما لو كان الذي من ماله هو القدر الزائد فقط فلا يأتي فيه تعليل الاحتمال الاول ويأتي فيه تعليل الاحتمال الثاني ح ل (قوله وصححه) أي أحد احتمالي الامام (قوله حذرا) علة لصحته بالمسمى وقوله من اضرار موليه أي لو أبطلنا المسمى الزائد الذي سماه الولي لانه حينئذ يجب مهر المثل في مال المولى فيتضرر قال م ر والظاهر هذه المصلحة لم ينظر الى تضمن دخوله في ملكه الذي علل به الاحتمال الآخر وقال ح ل هذا بناء على ان المهر يرجع للاب لو قلنا بالفساد لا للابن لان صيغة التمليك وقعت فاسدة وهو كذلك بخلاف الفسخ الآتي فانه يرجع للمولى عليه اهـ ومقتضى التعليل انه لو انفرد الولي بما زاد من ماله أنه يبطل لانتفاء ذلك فليحرر شوبري والاقرب الصحة ع ش (قوله لانه) أي الامهار يتضمن دخوله في ملكه صريح في أنه لا يحتاج لصيغة تمليك لكن ذكر ع ش انه لا يدخل الا بصيغة تمليك كان يهبه له ويقبله له فيجوز الافتاء بكلام شيخ الاسلام المأخوذ من الاحتمال والافتاء بكلام ع ش وهو أحوط لاجل أن يكون موسرا بصال الصداق الذي هو شرط في صحة النكاح شيخنا عزيزي وصرح ع ش مرة اخرى بأنه يكفي الهبة الضمنية ولا يحتاج لصيغة تمليك الا في الولد البالغ فيوافق ما هنا (قوله أو أخل) المناسب فان أخل لانه مفهوم قوله ولم يخل بمقصوده الاصلي ومما يخل بمقصوده الاصلي شرط أن لا يرثها أو لا ترثه فلو كانت أمة أو كتابية فان أراد ما دامت كذلك صح والا فلا شوبري قال ح ل وفي كون نفي الارث يخل بمقصود النكاح نظر ظاهر قوله كشرط محتملة وطء عدمه أي كشرط ولي محتملة وطء الخ فالشارط هو الولي لا الزوجة لان الشرط لا يؤثر الا اذا كان في صلب العقد لا في مجلسه ولا يكون كذلك الا اذا كان الشارط هو الولي فان الشرط منها

لا يؤثر

(أو شرط فيه خيار بطل النكاح) للاخلال بما ذكر ولمنافاة الخيار لزوم النكاح وخرج بتقييدي شرط عدم الوطء بكونه منها أو باحتمالها للوطء مالو شرط الزوج أن لا يطأ فلا يبطل النكاح لان الوطء حقه فله تركه بخلافه منها كما رجحه في الروضة كأصلها تبعا للجمهور وقال في البحر انه مذهب الشافعي وصححه النووي في تصحيحه وجزم به الماوردي وغيره وما لو لم تحتمل الوطء أبدا أو مالا اذا شرطت أن لا يطأ أبدا أو حتى تحتمل فانه يصح لانه قضية العقد صرح به البغوي في فتاويه (أو) شرط فيه (ما يوافق مقتضاه) كأن ينفق عليها أو يقسم لها (أو ما لا) يخالف مقتضاه (ولا) يوافقه بأن لم يتعلق به غرض كأن لا تأكل الا كذا (لم يؤثر) في نكاح ولا مهر لانتفاء ما تقدم (ولو نكح نسوة بمهر) واحد (فلكل) منهن (مهر مثل)

لا يؤثر تقرير شيخنا عشماوي ويجوز ان يبقى الكلام على ظاهره من ان الشارط هو الزوجة ويحمل على ما اذا عقدت بنفسها على مذهب أبي حنيفة لكنه بعيد لان الكلام في مذهبنا تأمل ويفرق بينه وبين شرط عدم النفقة بأن المقصود من النكاح التناسل المتوقف على الوطء دون النفقة فكان قصده أصليا وقصد غيره تابعا ح ل وقوله عدمه أي مطلقا أو الا وقتا كذا مع اباحته فيه فلو شرطه في المدبرة فان أراده مطلقا بطل العقد والاصح شوبرى (قوله أو شرط فيه خيار) أي في صلب العقد لا في مجلسه ح ل وشمل مالو شرطه على تقدير وجود عيب مثبت للخيار وهو الاوجه خلافا للزركشي شرح م ر قال ع ش قال في شرح الارشاد ولا يضر شرط الخيار على تقدير وجود عيب كما بحث لانه تصريح بمقتضى العقد ولا محيص عن ذلك الا متأمل وان خالف م ر سم على حجر وهو الحق الذي لا محيص عنه (قوله وخرج بتقييدي الخ) ولم ينزل موافقته أي الزوج في الاول منزلة شرطه حتى يصح ولا موافقتها في الثاني منزلة شرطها حتى يبطل تغليبا لجانب المبتدى فانيط الحكم به دون المساعد له على شرطه دفعا للتعارض ح ل ومراده بالاول قول المصنف كشرط محتملة وطء الخ وبالثاني قوله مالو شرط الزوج أن لا يطأ فقوله ولا موافقتها أي موافقة وليها تدبر (قوله منها) أي اذا عقدت بنفسها على مذهب أبي حنيفة أو من وليها ان عقد هو والاول بعيد لان الكلام في مذهبنا (قوله بخلافه منها) ذكره مع أنه عين ما تقدم في المتن توطئة لما بعده أي بخلاف مالو شرطت عليه عدم الوطء فلا يصح قال ع ش على م ر وظاهره ولو كان الزوج غير متهيء للوطء لصغر أو نحوه وفيه نظر بل الاقرب الصحة فيه مادام الزوج غير متهيء للنكاح لانه موافق لمقتضى النكاح (قوله كما رجحه في الروضة) معتمد (قوله وما لو لم تحتمل الوطء) أي وخرج مالو لم الخ وقوله شرطت أي شرط وليها (قوله فانه يصح) ولو أطلقت في الصورة الاولى بأن لم تقيد بأبدا فالظاهر الصحة وكذا لو أطلق ولي المتحيرة اشتراط أن لا يطأ لان الاصل عدم الفساد حتى يتحقق موجبه وقد يفرق بين هذه وبين الصغيرة بأن التحير علة مزمنة فالظاهر دوامها بخلاف الصغر اه ح ل (قوله لانه قضية العقد) أي على هذه المرأة لا مطلق عقد وعبارة شرح م ر لانه تصريح بما يقتضيه الشرع أي لان الشرع يقتضي ان هذه لا توطأ (قوله أو ما يوافق مقتضاه) مفهوم قوله ما يخالف مقتضاه ففيه مع قوله السابق أو أخل لف ونشر على غير ترتيب اللف (قوله ولو نكح نسوة بمهر) بأن زوجهن جدهن أو معتقهن أو وكيله ولو كان يخص كل واحدة غيره متمول وان قلنا بقول حجر انه لابد

انقاد المهر المجهل بما يخص كلا منهن في الحال كما لو باع عبيد جمع بثمن واحد ثم لو زوج أمتيه بمهر صح المسمى لاتحاد مالكه (ولو ذكروا مهرا) سرا (وأكثر منه) جهرا لزم ماعقد به) اعتبارا بالعقد فلو عقد سرا بألف ثم أعيد جهرا بألفين تجملا لزم ألف أو اتفقوا على ألف سرا ثم عقد جهرا بألفين لزم ألفان وعلى هاتين الحالتين حمل نص الشافعي في موضع على أن المهر مهر السر وفي آخر على أنه مهر العلانية *(فصل) في التفويض مع ما يذكر معه وهو لغة رد الامر الى الغير وشرعا رد أمر المهر الى الولي أو غيره أو البضع الى الولي أو الزوج فهو قسمان تفويض مهر كقولها للولي زوجني بما شئت أو شاء فلان وتفويض بضع وهو المراد هنا وسميت المرأة مفوضة بكسر الواو

أن يخص كل واحد من المشتركين في الامة مجهول ح ل (قوله المجهل) هو بالمهملة (قوله كالو باع عبيد جمع) أي فانه يفسد البيع فالتنظير راجع للصلة لا لأصل المسئلة شيخنا (قوله لو زوج أمتيه) أي لرقيق فان الحر لا يتزوج أمتين معا فلو انفسخ نكاح أحدهما قبل الدخول أو طلقت وزع المسمى عليهما باعتبار مهر المثل فلو كان مهر الباقية عشرين والتي انفسخ نكاحها عشرة سقط عن الزوج ثلث المسمى ووجب للباقية ثلثاه ع ش على م ر أي اذا كان الفراق بسببها قال الشوبري وانظر لو كان تزويجهما من اثنين بوكيلهما بمهر واحد وقضية قوله لاتحاد مالكه الصحة فيهما بمسمى الوكيل والوجه خلافه فليحرر ومثل ذلك بنته وأمتها من عبد بصداق واحد فليحرر وأجيب بأن قوله لاتحاد المالك أي مع اتحاد الزوج فلا يرد ما قاله (قوله ولو ذكروا) أي الولي والزوج والشهود وعبارة م ر أي الزوج والولي والزوجة الرشيدة فالجمع باعتبارها وان كانت موافقة الولي حينئذ لا مدخل لها في اللزوم أو باعتبار ما ينضم للفريقين غالبا اه بالحرف (قوله مهرا سرا) أي بعقد أو باتفاق أخذا مما بعده (قوله ماعقد به) أي أولا مرادهو الحقيقي والثاني صوري وقوله اعتبارا بالعقد أي فلا نظر لما بعده

(فصل في التفويض) مع ما يذكر معه من مهر المثل وما يوجبه ح ل ومناسبة ذكر هذا الفصل في كتاب الصداق ان الصداق تارة يجب بالعقد كما تقدم وتارة يجب بالوطء سواء استند للعقد كالواقع في التفويض أم لا كوطء الشبهة (قوله رد الامر) أي القول أو الفعل (قوله رد أمر المهر) لعل المراد بأمره قلته كثرته وجنسيته وقوله أو البضع المراد بأمره العقد عليه بالنظر للولي والمهر بالنظر والزوج شيخنا (قوله الى الولي) أي في مسئلة الحرة وقوله أو الزوج أي في مسئلة السيد اذا زوج أمته نرى أو ان المراد على المعنيين في مفوضة فالاول على كسر الواو والثاني على فتحها س ل (قوله أو غيره) كالوكيل وعبارة ح ل قوله الى الولي وذلك من المرأة وقوله أو الزوج وذلك من سيد الامة أي لانها لما قالت لوليها زوجني بلا مهر فقد ردت أمر البضع اليه شيخنا عزيزي (قوله وتفويض بضع) أي من المرأة أو من سيد الامة بأن قالت للولي زوجني بلا مهر أو قال سيد الامة زوجتك بلا مهر ح ل فالمراد بتفويض البضع اخلاء النكاح عن المهر كما قاله م ر أي على الوجه الآتي أما لو قال الولي زوجتكها بلا مهر ولم يسبق اذن منها لم يكن تفويضا على الوجه المراد هنا بل يجب فيه مهر المثل بنفس العقد ع ش عليه (قوله وهو المراد هنا) وأما تفويض المهر فقد علم مما مر من انها ان عينت مهرا اتبع

وان لم تعين زوجها بمهر المثل ع ش على م ر وفى كون هذا تفويضا نظر لانها عينت فى الاول قدرا وفى الثانى اطلقت والاطلاق يحمل على مهر المثل (قوله لتفويض أمرها) أى أمر بضعها وهو المعقود عليه (قوله فوض أمرها) أى أمر مهرها أى جعله دخلا فى ايجابه بفرضه وكان عليه أن يزيد أو الى الحاكم ح ل لان الولى فوض أمر مهرها للحاكم أيضا لانه يفرضه عند التنازع كما يأتى وأجاب م ر بأن الحاكم لما كان كنائب الزوج لم يحتج لذكره (قوله والفتح أفصح) لعل المراد أنه أكثر استعمالا والا فمعنى الكسر مخالف لمعنى الفتح ح ل (قوله رشيدة) أى غير محجور عليها لتدخل السفيهة التى لم يحجر عليها اذ هى رشيدة حكما س ل (قوله بقولها) الباء للتصوير ووجه كون هذا تفويضا مع أنها انما قالت لوليها زوجنى بلا مهر فقد ردت أمر البضع اليه وقوله بلا مهر وان زادت لا فى الحال ولا بعد الوطء كما فى الزيادى وغيره وقوله فزوج لا بمهر مثل من تمام التصوير كما يدل عليه ذكر مفهومه بعد قال م ر فان زوجها بمهر المثل من نقد البلد صح بالمسمى وقوله فزوج لا بمهر مثل أى من نقد البلد بدليل ما بعده (قوله أو زوج بدون مهر المثل الخ) لان تسميته ملغاة من أصلها لانها لم توافق الاذن ولا الشرع فلا يقال هذه تسمية فاسدة فيجب مهر المثل بالعقد على ان التسمية الفاسدة انما توجب مهر المثل اذا لم يؤذن فى ترك المهر فكان هذا مستثنى من التسمية الفاسدة أى على كون التسمية الفاسدة توجب مهر المثل بالعقد ما لم يكن هناك تفويض من المرأة ح ل (قوله أو بغير نقد البلد) معطوف على قوله لا بمهر مثل أى وان زاد على مهر المثل فنقد البلد ليس من مسمى مهر المثل حتى يخالف ما سيأتى فى قوله فرض قاض مهر مثل حالا من نقد البلد المصرح ذلك بأن نقد البلد ليس من مسمى مهر المثل وكذا تقدم فى شروط الاجبار الا أن يقال مهر المثل له اطلاقان تارة يراد به القدر فقط وتارة يراد به ما يشمله وكونه من نقد البلد ومراده هنا الاعم من ذلك وحينئذ يصح أن يكون معطوفا على دون ح ل والصواب أن المراد بمهر المثل القدر فقط وان قوله أو بغير نقد البلد معطوف على قوله بدون مهر مثل لدخوله فى قول المصنف لا بمهر مثل أى من نقد البلد كما تقدم تقريره (قوله أو بغير نقد البلد) أى أو بمؤجل (قوله غير المكاتبة) أى كتابة صحيحة بر ماوى أما المكاتبة فهى مع سيدها كالحرة مع وليها فيصح تفويضها ح ل (قوله أو سكت) لم يقل أو زوج بدون مهر المثل أو بغير نقد البلد كما قال فى الولى لانه لا يكون تفويضا حينئذ فيصح بدون مهر المثل أو بغير نقد البلد اذا عقد بهما لان المهر حقه شرعا (قوله تبرع) أى ظاهرا

تفويض الى الولى بلا مهر وبضعها لان الولى فوض أمرها الى الزوج قال فى البحر والفتح أفصح (صح تفويض رشيدة) بقولها لوليها (زوجنى بلا مهر فزوج لا بمهر مثل) بأن نفى المهر أو سكت أو زوج بدون مهر مثل أو بغير نقد البلد كما فى الحاوى (كسيد) زوج أمته غير المكاتبة (بلا مهر) بأن نفى المهر أو سكت بخلاف غير الرشيدة لان التفويض تبرع لكن يستفيد به الولى من السفيهة الاذن فى تزويجها وبخلاف ما لو سكتت عنه الرشيدة

الصغير وبخلاف ما لو زوج بمهر المثل من نقد البلد وبخلاف ما لو زوج السيد أمته المذكورة بمهر ولو دون مهر مثلها فيجب المسمى فيهما وتعبيري بما ذكر أعم مما ذكره (ووجب بوطء أو موت) لاحدهما (مهر مثل) لان الوطء لا يباح بالاباحة لما فيه من حق الله تعالى نعم لو نكح في الكفر مفوضة ثم أسلما واعتقادهم أن لا مهر لمفوضة بحال ثم وطء فلا شيء لها لانه استحق وطئا بلا مهر فأشبه ما لو زوج أمته عبده ثم أعتقهما أو أحدهما أو باعهما ثم وطئها الزوج والموت كالوطء في تقرير المسمى فكذا في ايجاب مهر المثل في التفويض وقد روى أبو داود وغيره أن بروع بنت واشق نكحت بلا مهر فمات زوجها قبل أن يفرض لها فقضى لها رسول الله صلى الله عليه وسلم بمهر نسائها وبالميراث وقال الترمذي حسن صحيح وبما ذكر علم أن المهر لا يجب بالعقد اذ لو وجب به لتشطر بالطلاق قبل الدخول كالمسمى وقد دل

والاقرب وجوب مهر المثل يمنع كونه تبرعا (قوله غالبا) خرج به ما لو زوج أمته لعبده وما لو نكح في الكفر مفوضة الخ ما يأتي (قوله وبه) أي بكون سكوت الرشيدة عن المهر ليس تفويضا وانظر لم كان سكوت السيد تفويضا دون سكوت الرشيدة وأجيب بأن السيد لما كان مباشرا كان سكوته تفويضا (قوله فيهما) أي في الاخيرتين وأما الاوليان فان سكت الولي أو زوج بدون مهر المثل صح النكاح بمهر المثل وان زوج بأكثر من مهر المثل صح المسمى اه شيخنا (قوله لان الوطء لا يباح بالاباحة) أي فيصان عن التصور بصورة المباح وعبارة ابن الرفعة لان البضع لا يتمحض حقا للمرأة بل فيه حق الله تعالى الا ترى انه لا يباح بالاباحة فيصان عن التصور بصورة المباحات اه ح ل فاندفع ما يقال ان الوطء في هذه الصورة ليس مستنده الاباحة وليست هي التي أحلته وانما الذي أحله العقد وحاصل الدفع أن التفويض فيه صورة الاباحة والوطء مصون عن التصور بصورة المباح فلو لم يجب مهر بالوطء أو الموت لزم أن يكون الوطء متصورا بصورة المباح اه شيخنا (قوله لما فيه) أي في الوطء من حيث المنع منه سم ع ش (قوله من حق الله تعالى) وهو أنه لا يجوز أي الوطء على سبيل الزنا وفسر بعضهم حق الله تعالى بقوله بمعنى ان اباحته متوقفة على اذن الشارع وهو أظهر (قوله نعم لو نكح في الكفر) أي وهما حربيان شوبري وم ر فلا يخالف ما قاله الرافعي عن التتمة وجزم به في الروضة انه لو نكح ذمي ذمية على أن لا مهر لها وترافعا الينا فنحكم بينهما بحكم المسلمين اه سم اى لالتزامهم أحكامنا بخلاف الحربيين (قوله ثم اعتقهما الخ) قيد به مع انه لا مهر مطلقا لانه محل توهم انه لها أو للبائع لانه وجب في ملكه (قوله أن بروع) قال الجوهري بروع بنت واشق بفتح الباء وأهل الحديث يقولون بكسرها والصواب الفتح لانه ليس في كلام العرب فعول بالكسر الا خروع اسم لكل نبت لان وعتود اسم لواد وقد جاء فعول أيضا في عتود بالراء اسم لواد خشن ودرود اسم لجبل معروف ذكرهما في العباب وفي القاموس بروع كجدول ولا يكسر بنت واشق الصحابية شوبري (قوله فمات زوجها) وهو هلال بن مروان برماوي (قوله فقضى لها رسول الله صلى الله عليه وسلم) ان قلت لم قدم القياس على النص قلت على تسليم أن يكون ما تقدم من أفراد القياس فهذا الحديث ليس نصا لانه على حد قضى بالشفعة فلا يعم بل يحتمل الخصوصية وأيضا ليس في اخباره انه لم يطأ قبل الموت تأمل اه ح ل (قوله حسن) أي من طريق صحيح من طريق أخرى (قوله وقد دل القرآن) أي

لانه المقتضي للوجوب بالوطء أو بالموت وهذا في مسئلة الوطء ما صححه في الاصل والشرح الصغير ونقله الرافعي في سراية العتق عن اعتبار الاكثرين لكن صحح في أصل الروضة أن المعتبر فيه أكثر مهر من العقد الى الوطء لان البضع دخل بالعقد في ضمانه واقترن به الاتلاف فوجب الاكثر كالمقبوض بشراء فاسد واعتبار حال العقد في الموت من زيادتي (ولها) أي المفوضة (قبل وطء طلب فرض مهر وحبس نفسها له) أي للفرض لتكون على بصيرة من تسليم نفسها (و) حبس نفسها (لتسليم مفروض) غير مؤجل كالمسمى ابتداء (وهو) أي المفروض (ما رضي) به ولو مؤجلا أو فوق مهر أو جاهلين بقدره ابتداء كالمسمى لان المفروض ليس بدلا عن مهر المثل ليشترط العلم به بل الواجب أحدهما (فلو امتنع) الزوج (منه) أي من فرضه (أو تنازعا فيه) أي في قدر ما يفرض (فرض قاض مهر مثل) ان (علمه) حتى لا يزيد عليه ولا ينقص عنه الا بتفاوت يسير يحتمل عادة أو بتفاوت المؤجل ان كان مهر المثل مؤجلا (حالا من نقد بلد) لها وان رضيت بغيره كما في قيم المتلفات لان منصبه الالزام فلا يليق به خلاف ذلك ولا يتوقف لزوم ما يفرضه على رضاهما به

في قوله تعالى لا جناح عليكم ان طلقتم النساء ما لم تمسوهن الخ وهذا في المعنى تعليل لمحذوف والتقدير والالازم بالحال لانه قد دل القرآن الخ (قوله بالوطء) متعلق بالوجوب وهو متعلق بالمقتضي (قوله في سراية العتق) اسم كتاب (قوله لكن صحح في الروضة) معتمد ومثله الموت على ما اعتمده شيخنا خلافا لابن حجر حيث استوجه اعتبار يوم العقد ورد بأنه لم يحصل معه اتلاف البضع ح ل (قوله واقترن به) أي بالضمان أو بالدخول المفهوم من دخل كما قاله العناني (قوله كالمقبوض بشراء فاسد) أي فان المعتمد فيه وجوب الاكثر أيضا شوبري (قوله واعتبار حال العقد الخ) وقد علمت أن المعتبر أكثر الامرين من العقد الى الموت ح ل (قوله ولها قبل وطء طلب فرض) استشكل بأنه اذا كان المهر لا يجب الا بالوطء أو الموت كيف تطالب بالفرض وتحبس نفسها له قبل الوطء واجيب بأن العقد سبب وجوبه بنحو الفرض ح ل فلما جرى سبب وجوبه جاز لها الطلب وعبارة شرح م ر واستشكله الامام بأنا ان قلنا يجب مهر المثل بالعقد فما معنى المفوضة وان قلنا لم يجب شيء فكيف تطلب ما لا يجب قال ومن طمع أن يلحق ما وضع على الاشكال بما هو بين طلب مستحيلا اه واجيب بما تقدم (قوله أو جاهلين بقدره) أي مهر المثل شوبري ويدل عليه قوله ليشترط العلم به ولان غرضه الرد على القائل باشتراط العلم به وقوله كالمسمى ابتداء أي قياسا عليه فانه أيضا ما رضيا به ولو مؤجلا أو فوق مهر المثل فهو راجع لجميع ما قبله (قوله ولان المفروض الخ) راجع لقوله أو جاهلين بقدره فقط (قوله فلو امتنع) راجع لقوله ولها قبل وطء الخ وقوله أو تنازعا راجع لقوله وهو ما رضيا به (قوله أي في قدر ما يفرض) أشار الشارح الى أن في المتن استخداما وحذف مضاف تدبر (قوله فرض قاض) أي بعد دعوى (قوله ان علمه) فان قلت ينبغي أن يكون هذا شرطا لجواز تصرفه لا لنفوذه لو صادفه في نفس الامر قلت لا بل الذي دل عليه كلامهم أنه شرط لهما لان قضاء القاضي مع الجهل لا ينفذ وان صادف الحق تحفة شوبري ومثله م ر (قوله لا يزيد عليه ولا ينقص) لانه متصرف عن الغير اه (قوله من نقد بلدها) المعتمد أن المعتبر بلد الفرض يوم الفرض ونقد ذلك اليوم وفي كلام حجر بلد الفرض فيما يظهر قال وعليه فهل يعتبر يوم العقد أو الفرض كل محتمل قال ولا ينافي قولنا بلد الفرض من عبر ببلد المرأة لاستلزام الفرض حضورها أو حضور وكيلها فالتعبير ببلد الفرض لتدخل هذه الصورة أولى ح ل ومثله شرح م ر (قوله كما في قيم المتلفات) أي فانه يشترط أن تكون حالة من نقد البلد وقوله خلاف ذلك أي خلاف فرضه حالا

فانه حكم منه (ولا يصح فرض أجنبي) ولو من ماله لانه خلاف ما يقتضيه العقد (ويجب في مفروض صحيح كمسمى) فيتشطر بطلاق قبل وطء بخلاف ما لو طلق قبل فرض ووطء فلا يتشطر وبخلاف المفروض الفاسد كخمر فلا يؤثر في التشطير اذا طلق قبل الوطء بخلاف الفاسد المسمى في العقد (ومهر المثل ما يرغب به في مثلها من) عادة (من نساء (عصباتها) وان متن وهن المنسوبات الى من تنسب هي اليه كالاخت وبنت الاخ والعمة وبنت العم دون الام والجدة والخالة وتعتبر (القربى فالقربى) منهن (فتقدم اخت لابوين فلاب فبنت اخ) فبنت ابنه وان سفل (فعمة كذلك) أي لابوين فلاب فبنت عم كذلك (فان تعذر معرفته) أي معرفة ما يرغب به في مثلها من نساء العصبات بان فقدن أو لم ينكحن أو جهل مهرهن (فرحم) لها يعتبر مهرها منهن والمراد هنا به قرابات الام لا المذكورات في الفرائض لان امهات الام يعتبرن هنا (كجدة وخالة) تقدم الجهة القربى منهن على غيرها وتقدم القربى من الجهة الواحدة كالجدات على غيرها واعتبر الماوردي الام

ومن نقد الباد (قوله فانه حكم منه) أي وحكمه لا يتوقف الى رضاهما فلو رضيهما الخصمين به (قوله ولا يصح فرض أجنبي) بمعنى انه لا يلزمهما الرضى به والا لو رضيا به صح (قوله أجنبي) وهو من ليس وكيلا عن أحدهما ولا ولياله ولا مالكا له ولا من يلزمه المهر كالولد في الاعفاف قوله على الجلال وانما جاز أداء دين غيره بغير اذنه لانه لم يسبق ثم عقد مانع منه وهذا الفرض تغيير لما يقتضيه العقد وتصرفه فيه فلم يلق بغير العاقد ومأذونه شرح م ر (قوله فلا يتشطر) أي لمفهوم قوله تعالى وان طلقتموهن من قبل أن تمسوهن وقد فرضتم لهن فريضة ولها المتعة كما سيأتي شرح م ر (قوله بخلاف المفروض الفاسد) وانما اقتضى الفاسد في ابتداء العقد مهر المثل لانه أقوى بكونه في مقابلة عوض وهنا لم يسبقه الخلو عن العوض فلم ينظر لفاسد شرح م ر (قوله بخلاف الفاسد المسمى في العقد) أي فانه يتشطر فيه مهر المثل بالطلاق قبل الوطء (قوله ما رغب) أي ما رغب فيه بالفعل بدليل ما سيأتي في قوله أو لم ينكحن شيخنا (قوله عادة) خرج ما لو شذ واحد لفرط سعته ويساره فرغب بزيادة شوبري (قوله من نساء عصباتها) أي لو فرضت ذكورا شيخنا عزيزي (قوله بان فقدن) أي لم يوجدن والا فالميتات يعتبرن كما علمت من كلام المصنف ح ل وم ر (قوله أو جهل مهرهن) أو كانت مفوضة ولم يفرض لها مهر مثل ح ل (قوله قرابات الام) وكذا الام نفسها م ر (قوله لا المذكورات في الفرائض) فهن هنا أعم من المذكورات في الفرائض لشموله للجدات الوارثات وأخص من حيث عدم شموله لبنات العمات وبنات الاخوات للاب ح ل (قوله كجدة) أي من قبل الام أما التي من قبل الاب فليست هنا من الرحم ولا من العصبات لعدم دخولها في تعريف كل كما يعلم من عبارة ع ش على م ر (قوله تقدم القربى) فجهة الامومة مقدمة على جهة الاخوة من الام ح ل وعبارة شرح م ر فارحام أي قرابات للام من جهة الاب أو الام فهي أعم من ارحام الفرائض من حيث شمولها للجدات الوارثات وأخص من حيث عدم شمولها لبنات العمات والاخوات ونحوهما وقضية كلامهما عدم اعتبار الام وليس كذلك اذ كيف لا تعتبر وتعتبر أمها ولهذا قال الماوردي تقدم الام الخ (قوله واعتبر الماوردي الخ) أي لان قولهم قرابات الام لا تدخل فيه الام وكلامهم يقتضي أن الاخت للام تكون بعد الجدة وعبارة الماوردي يقدم من نساء الارحام الام ثم الاخت للام ثم الجدات ثم الخالات ثم بنات الاخوات أي للام ثم بنات الاخوال وعلى هذا لو اجتمع أم أب وأم أم فأوجه ثالثها التسوية واعتمد هذا شيخنا وقوله وعلى هذا يفيد أن أم الاب

من

من ذوات الارحام وهو يخالف قوله والمراد بهن قرابات الام تأمل ح ل قال ع ش
على م ر قوله لو اجتمع أم أب أى للاب الكلام فى قراباتها اما ام أبى المنكوحة
فلا تدخل فى الارحام بالضابط الذى ذكره و ينبغى انها من نساء العصبات متقدم
على ذوات الارحام لان المراد بنساء العصبة هنا من لو فرضت ذكرا كانت فى محل
العصوبة وأم الاب لو فرضت كذلك كانت أبا أب لكن فيه انها لا يشملها قولهم
وهن المنسوبات الى من تنسب هى اليه فانها قد تكون من غير قبيلتها او أهل
بلدها بل قضية ذلك انها ليست من نساء العصبة ولا من ذوات الارحام كبنت العمة
ومقتضى ذلك ان تكون من الاجنبيات اه ع ش عليه (قوله فالاخت لها) أى
أخت المفوضة لامها واما أختها الشقيقة ولاب فهى فى محل العصوبة كما تقدم
شوبرى (قوله فان تعذرت الخ) عبارة شرح م ر فان تعذر ارحامها فنساء بلدها
ثم أقرب بلد اليها ثم أقرب النساء بها شبها (قوله وخسته) وكونها قروية وبلدية
وبدوية ح ل (قوله اعتبر نساء بلدها) ظاهره وان كن أبعد وهو كذلك قاله شيخنا
ز ي برا ثم مشى فى الفيض على خلافه شوبرى ونقل سم عن م ر مراعاة من
فى بلدها ان استويا ح ل (قوله وفصاحة) وفى الكافى اعتبار حال الزوج أيضا من
اليسار والعلم والعفة والنسب بمعنى انهن لو خففن لذى يسار وعلم أو نحو ذلك اعتبر
وانما لم يعتبروا المال والجمال فى الكفاءة لان مدارها على دفع العار ومدار المهر على
ما تختلف به الرغبات اه ح ل وعبارة البرماوى قوله ويعتبر الخ أى فى الزوجة
وكذا فى الزوج أيضا لان ذلك أمر يختلف به الغرض من زيادة المهر ونقصه وان لم
يكن فقده عارا وبذلك فارق عدم اعتباره فى الكفاءة (قوله أو نقص مما ذكر) أى
من أضداد ما ذكر ويمكن رجوعه للفضل فقط وعبارة شرح م ر ولو اختصت عنهن
بفضل شىء مما ذكر أو نقص شىء من ضده اه ثم ظهر ان قوله مما ذكر راجع للامرين
لان الثيوبة نقص والسن قد يكون نقصا فى العجوز فتأمل (قوله لائق بالحال)
أى بحسب ما يراه قاض باجتهاده شرح م ر (قوله لنقص نسب) كان كان من
أهل المناصب كان كان قاضيا وعزل لان المراد هنا بالنسب ما يحصل به الشرف
ولو الدنيوى ح ل وعبارة س ل مثاله ان يتزوج أحد ثلاثة اخوة بنت شريف
والآخران بنتى خسيس فيولد لكل منهم بنت فهن بنات عم فزوجت بنت الشريف
بألف و بنت احدى الخسيستين بمائة فاذا زوجت الاخرى تفويضا ووطئت
أو أردنا ان نفرض لها فتعتبر بالخسيسة دون الشريفة اه وقال شيخنا عشماوى
صورتها ثلاثة اخوة واحد منهم عالم والآخران غير عالمين فزوج العالم بنته بمائة

فالاخت لها قبل الجدة فان تعذر اعتبرت بمثلها من الاجنبيات وتعتبر العربية بمثلها والامة بأمة مثلها والعتيقة بعتيقة مثلها وينظر الى شرف سيدهما وخسته ولو كانت نساء العصبة ببلدين هى فى أحدهما اعتبر نساء بلدها (ويعتبر ما يختلف به غرض كسن وعقل) ويسار وبكارة وثيوبة وجمال وعفة وعلم وفصاحة (فان اختصت) عنهن (بفضل أو نقص) مما ذكر (فرض) مهر (لائق بالحال) (ويعتبر مسامحة من واحدة لنقص نسب يفتر رغبة) هذا من زيادتى اما مسامحتها لا لذلك فلا يعتبر اعتبارا بالغالب وعليه يحمل قوله ولو سامحت واحدة لم تجب موافقتها (و) تعتبر مسامحة (منهن)

رواحد من ذ بنك بتسعين فاذا زوج الاخر بنته تفويضا فانما تعتبر بنت غير العالم مهرها تسعون اه وصورها شيخنا العزيزي بأن نفى رجل ابنه وادعى انه من زنا ثم استلحقه فانه وان استلحقه ينقص نسبه فاذا ولد لهذا الولد بنت حصل في نسبها ما يقتضى قلة رغبة بسبب نفى أبيها فاذا سامحت لنقص نسبها وكان لها بنت عم أبوها منفى أيضا وزوجناها تفويضا لم يعتبر في مهرها مهر عصباتها ممن لم يكن في نسبهن نقص كان يكون لابيها أخ غير منفى بلعان وله بنات فلا تعتبر بهن بل تعتبر بالتى أبوها منفى وقال شيخنا ح ف كثلاث اخوات لام أبو واحدة شريف وأبو اثنين غير شريف فزوجت بنت الشريف بمائة وواحدة من الثنتين بتسعين فاذا زوجت الثالثة تفويضا اعتبرت بالتى مهرها تسعون دون الاخرى (قوله كلهن أو غالبهن) انظر وجه اعتبار الكل أو الغالب هنا دون ما قبله وقد يوجه بأن النقص لما دخل على النسب في الاول فتر الرغبة فبطل النظر الى مهرها الاول وعلم بمسامحة هذه ان هذا القدر هو غاية ما يرغب به فيها الآن فعاد مهر مثلها اليه فكان حكما على امثالها بما علم ولا كذلك هذه بل أمرهن على حاله لم يتغير فلا نظر لمسامحة بعضهن لا لمقتض فانيط بالكل أو الغالب شوبرى (قوله لنحو عشيرة) يؤخذ من ذلك جواب حادثة وقع السؤال عنها وهى ان شخصا بالريف له بنات زوج بعضهن به بمهر غال جريا على عادتهن وبعضهن بمصر بدون ذلك لما رأى فيه من المصلحة لها من الراحة التى تحصل لها بالنسبة لاهل القرى ولما جرت به العادة من المسامحة للزوج الذى هو من مصر وهو ان ذلك صحيح لا مانع منه لجريان العادة بالمسامحة لمثل ذلك وانه لو أريد تزويج واحدة من اقارب تلك النسوة بعد ذلك نظر في حال الزوج أهو من مصر فيسامح له أم من القرى فيشدد عليه ومثل الاب غيره من بقية الاولياء كما هو ظاهر اه ع ش على م ر (قوله وفى وطء شبهة) أى منها بأن لا تكون زانية والاولى ان يقدمه على قوله ومهر المثل الخ لانه يوجبه أيضا (قوله كنكاح فاسد) فهذه شبهة طريق وما بعده شبهة محل (قوله أو شريك الامة المشتركة) فيلزمه مهر مثل حصة شريكه فقط لكن لو استولدها لزمه أيضا نصف قيمتها كما نص عليه الشافعى ع ن (قوله أو سيد مكاتبته) فى الناشرى أما لو وطء مكاتبته مرارا فلها مهر واحد الا ان تحمل منه فان حملت تخيرت بين أخذ المهر وتكون على الكتابة وبين ان تعجز نفسها وتكون أم ولد ولا مهر لها لانفساخ الكتابة واذا اختارت الصداق فوطئها ثانيا خيرت فان اختارت المهر وجب لها مهر آخر وكذا سائر الوطآت نص عليه فى الام شوبرى (قوله مهر مثل) أى بكرا ان كانت بكرا الا اذا وطء العبد أمة سيده أو سيدته

بشبهة

كلهن أو غالبهن (لنحو عشيرة) كشريف فلو جرت عادتهن بمسامحة من ذكر دون غيره خففنا مهر هذه فى حقه دون غيره وتعومن زيادتى (وفى وطء شبهة) كنكاح فاسد ووطء أب أمة ولده أو شريك الامة المشتركة أو سيد مكاتبته (مهر مثل)

دون حد وارش بكارة (وقته) أي وقت وطء الشبهة نظرا الى وقت الاتلاف لا لوقت العقد في النكاح الفاسد لانه لا حرمة للعقد الفاسد (ولا يتعدد) أي المهر (بتعدده) أي الوطء (ان اتحدت) أي الشبهة (ولم يؤد) أي المهر (قبل تعدد وطء) كأن تعدد في نكاح فاسد لشمول الشبهة لجميع الوطئات (بل يعتبر أعلى أحوال) للوطء فيجب مهر تلك الحالة لانه لو لم يقع الا الوطئة فيها لوجب ذلك المهر فالوطئات الزائدة اذا لم تقتض زيادة لا توجب نقصا وخرج بالشبهة تعدد الوطء بدونها كوطء مكره لامرأة أو نحوه كوطء نائمة بلا شبهة وباتحادها تعددها فيتعدد المهر بهما اذ الموجب له الاتلاف وقد تعدد بلا شبهة في الاول وبدون اتحادها في الثاني كأن وطء امرأة مرة بنكاح فاسد وفرق بينهما ثم مرة أخرى بنكاح آخر فاسد او وطئها بظنها زوجته ثم علم الواقع ثم ظنها مرة اخرى زوجته فوطئها وبزيادتي ولم يؤد قبل تعدد وطء ما لو أدى قبل تعدده المهر فيتعدد قاله الماوردي وبما تقرر علم ان العبرة في عدم تعدد المهر باتحاد الشبهة لا باتحاد جنسها المفهوم من كلام الاصل

(فصل فيما يسقط المهر) وما ينصفه وما يذكر معه

(الفراق) في الحياة

بشبهة فلا يجب عليه مهر وكذا لو كانت الموطوءة حربية كالا ثمان باتلاف مالها او مرتدة وماتت على ردتها ح ل وسم (قوله دون حد وارش بكارة) فلا يجب على المعتمد كما قاله م ر وغيره خلافا لزي القائل بوجوب ارش البكارة تبعا لحجر ونقل عنه في غير الحاشية انه رجع عنه وعلى المعتمد يقرأ ارش بالجر وعلى غيره بالرفع معطوف على مهر (قوله ولا يتعدد بتعدده) اراد بالتعدد ان يحصل بكل مرة قضاء الوطر مع تعدد الازمنة فلو نزع وعاد والافعال متواصلة ولم يقض وطره الا آخر مرة فوقاع واحد جزما اما اذا لم تتواصل الافعال فتتعدد الوطئات وان لم ينقض وطره س ل و م ر والحاصل انه متى نزع قاصدا الترك أو بعد قضاء الوطر ثم عاد تعدد والا فلا شرح م ر وعبارة ح ل ولا يتعدد ما لم ينزع قاصدا الترك ثم يعود والا كان متعددا ومثله م ر (قوله ان اتحدت) أي شخصها الا جنسها كما يأتي (قوله وخرج بالشبهة) أي التي في قوله ان اتحدت (قوله أو نحوه) أي نحو وطء المكره (قوله كوطء نائمة) لا شعور لها أو وطئته زوجها ح ل (قوله أو وطئها بظنها زوجته) وهذه شبهة فاعل قال الشوبري انظر هل هو معطوف على قوله وفرق أو بنكاح آخر والظاهر الثاني وانظر حكم الاول (قوله وبما تقرر) أي من التمثيل بقوله كأن وطء امرأة الخ فان جنس الشبهة واحد وهي شبهة الطريق في الاول والفاعل في الثاني ومع ذلك تعدد المهر لتعدد شخصها قال ح ل وعلم أيضا ان العبرة في الشبهة الموجبة للمهر بظنها وكذا بغير ظنها بالنسبة لتعددها حيث كان زانيا بأن اكرهها والا فلا عبرة بظنه

(فصل في ما يسقط المهر) وما ينصفه وما يذكر معها أي من قوله فلو زاد بعده الخ ع ش (قوله في الحياة) خرج فرقة الموت فيستقر كل المهر كما تقدم وكالموت مسخ احدهما حجرا فان مسخ الزوج حيوانا فكذلك مهرا لا عدة على الاوجه نظرا لحياته اه حجر والمعتمد ان نصف المهر لا يعود اليه لانه ليس أهلا للتملك ولا للملك بل يبقى في يدها ومع ذلك لا تملكه فلو مات لم يعد لورثته وان لم تقبضه كان لها المطالبة بالجميع زي باختصار ولو مسخ نصفه جمادا ونصفه حيوانا فالعبرة بالنصف الاعلى لانه محل العقل ونحوه وان مسخ بالطول أحد الشقين حجرا والآخر حيوانا فكما لو مسخ كله حيوانا واذا مسخت رجلا وهو امرأة تعرت الفرقة وان عادا كما كانا اه سم وقول ابن حجر كذلك أي كالفرقة في الحياة مهرا أي فيتنصف المهر لان الفرقة بسببه وقول زي كان لها المطالبة بالجميع مشكل لان لها النصف فقط وعبارة ق ل على الجلال ومسخها حيوانا ولو بعد الدخول يخز الفرقة ويسقط المهر قبله أيضا ولا تعود الزوجية بعودها آدمية ولو في العدة كعكسه

(قبل وطء بسببها كفسخ
بعيب) منها أو منه وكاسلامها
ولو بتبعية أحد أبويها وردتها
وارضاعها زوجة له صغيرة
وملكها له (يسقط المهر)
ابتداء

الآتى وفارق الردة ببقاء الجنسية فيها وبعضه حيوانا بنحو الفرقة أيضا ولا يسقط المهر ولو قبل الدخول لتعذر عوده اليه لخروجه عن أهلية الملك أو لورثته لبقاء حياته وقاله السنباطي بتشطره قبل الدخول والامر فى النصف العائد اليه لرأى الامام كباقى أمواله (قوله قبل وطء) أى فى قبل أو دبر ولو بعد استدخال منيه ح ل (قوله منها) متعلق بفسخ أو بعيب وجعل الفسخ منها سببا فيه مسامحة لان الفراق يحصل به لا أنه سبب له فالمراد بالسبب ما يشمل المباشرة وعبارة المنهاج الفرقة قبل وطء منها أو بسببها كفسخه بعيبها يسقط المهر قال م ر لان فسخه الناشئ عنها كفسخها وانما لم يلزم أباها المسلم مهرها مع أنه فوت بدل بضعها بناء على أن تبعيتها فيه كاستقلالها بخلاف المرضعة يلزمها المهر وان لزمها الارضاع لتعينها لان لها أجرة تجبر ما تغرمه والمسلم لا شىء له ولو غرم لنفر عن الاسلام ولا جعفنا به وجعل عيبها كفسخها ولم يجعل عيبه كفراقه لانه بذل العوض فى مقابلة منافع سليمة ولم تسلم بخلافها فانها لم تبذل شيأ فى مقابلة منافع الزوج والعوض الذى ملكته سليم فكان مقتضاه ان لا فسخ لها الا ان الشارع اثبت لها الفسخ دفعا للضرر عنها فاذا اختارته لزمها رد البدل كما لو ارتدت اه شرح الروض (قوله وكاسلامها) أعاد العامل لان النوع الاول لا يختص بها بل ولو كان فيه العيب كما عمم فى الشارح بخلاف هذا النوع فانه خاص بأن يكون من جانبها شوبرى (قوله ولو بتبعية أحد أبويها) للرد على حجر قال لان المسلمة تبعا لا فعل منها بل هى بالتشطير أولى مما لو أرضعته أمها لان اسلام الام كارضاعها فكما لم ينظر والارضاعها لم ينظر والاسلامها مع ان الحاصل منها أفعل فى ارضاع الام وهو المص والازدراد وأيضا قالوا بالتشطير فى ردتهما معا تغليبا للسبب فقياسه هنا كذلك اذ الفرقة نشأت من اسلامها وتخلفه فيغلب سببه أيضا اه ولا يلزم من أسلم من أبويها مهرها وان كان فوت بدل منفعتها بخلاف المرضعة فيلزمها المهر وان لزمها الارضاع بتعينها لان لها أجرة تجبر ما تغرمه بخلاف من أسلم لا شىء له فلو غرم لنفر عن الاسلام اه ح ل وعبارة الشوبرى قوله ولو بتبعية أحد أبويها واستشكل بما يأتى من ارضاع أمها له ويجاب بأن الاسلام وصف قام بها فنزله الشارع من الاصل منزلة فعلها بخلاف ذلك فانه فعل الام وهو أجنبى عنها بالكلية حيث لم ينزله الشارع منزلة فعلها أو يقال الاسلام فى مسئلة التبعية قام بها وحدها فكان المانع من جهتها فقط بخلاف الاخوة فى مسئلة الرضاع قامت بكل من الزوجين فليست نسبتها اليها بأولى من نسبتها اليه تأمل وقوله وردتها أى وحدها (قوله وارضاعها زوجة له صغيرة) مثله ارتضاعها

بنفسها

بنفسها من أم الزوج أو من زوجته الكبيرة فانه يسقط المهر كما في شرح م ر وينفسخ نكاحهما معا لانه لا يجوز الجمع بين الام وبنتها ولو من الرضاع ويسقط مهر الكبيرة ويجب للصغيرة نصف المهر ويرجع الزوج على الكبيرة بنصف مهر المثل وان كانت فوتت عليه البضع بتمامه اعتبارا بما يجب له بما وجب عليه اه شيخنا وتحرم الكبيرة عليه مؤبدا وكذا الصغيرة ان كان دخل بالكبيرة اه ح ل (قوله والمفروض بعد) أى في المفوضة وقوله ومهر المثل أى فيما لو نكحت بفاسد تكمر وفيما اذا سكت عن ذكر المهر (قوله لان الفراق الخ) فيه مصادرة (قوله ومالا يكون بسببها) بأن كان بسببه أو بسببهما أو بلا سبب كان تطار لبن الكبيرة لصغيرة ح ل وعبارة المنهاج ومالا يكون منها ولا بسببها (قوله كطلاق بائن) وكذا رجعى بأن استدخلت ماءه كما هو ظاهر لان الفرض انه قبل الدخول وهو لا يكون رجعيا الا عند ذكر ومن ثم قيل انما قيد الطلاق بالبائن لانه قبل الدخول لا يكون الا بائنا وعلى هذا لو راجعها هل تسود على ما بقى عليه من نصف الصداق أو يتبين بالرجعة بقاء جميعه وعدم سقوط شىء منه يظهر الاول واذا وطء تقرر بالوطء النصف ويحتمل الثانى فليحرر شوبرى وقوله النصف أى الآخر فيتقرر جميع المهر وعبارة ح ل كطلاق بائن ولو خلعا ومثله الرجعى بأن استدخلت ماءه لكن ينبغى أن لا يستحق الشطر الا ان انقضت العدة وفيه ان هذا بائن الآن والا بأن راجع فينبغى عدم التشطير فاذا وطء بعد المراجعة استقر المهر (قوله فوض الطلاق اليها) أى وحدها (قوله واسلامه) ولو تبعا وقد تخلفت الى انقضاء العدة فيما اذا استدخلت ماءه فتخلفها المذكور شرط لتأثير سبب الفرقة الذى هو الاسلام ح ل (قوله وارضاع أمه لها) وتحرم له النصف قال الشوبرى يخرج ما لو دبت الصغيرة فارتضعت فان المهر يسقط وهو كذلك فالارضاع قيد معتبر فى هذه المسألة دون الثانية وهى قوله أو أمها له ففعل أمها ليس قيدا بل مثله ما لو ارتضع هو بنفسه من أمها كأن دب عليها وهى نائمة (قوله أو أمها له) وتحرم النصف للزوج والارضاع فى هذه الثانية ليس بقيد فى تنصيف المهر بل مثله ما لو دب على أمها وارتضع بلبنها (قوله وملكه لها) فيكون نصف المهر لسيدها وقوله وتنصيفه بعود الخ هذا التقدير ليس ضروريا بل يصح تعلق قوله بعود بتنصيفه والباء فى بعود للتصوير (قوله بعود نصفه اليه) ولو كان الصداق دينا واعتاضت عنه عينا أو منفعتها وحصل ما يوجب التشطير رجع اليه نصف الدين لا العين كما فى الثمن فيسقط عنه ذلك النصف ح ل وله نصف العين أو نصف منفعتها لبطلان الاعتياض عن نصف الدين فيبقى

والمفروض بعد ومهر المثل لان الفراق من جهتها (ومالا) يكون بسببها (كطلاق) بائن ولو باختيارها كان فوض الطلاق اليها فطلقت نفسها أو علقه بفعلها ففعلت (واسلامه) وحده (وردته) وحده أو معها (ولعانه) وارضاع أمه لها وهى صغيرة أو أمها له وهو صغير (وملكه لها) (بنصفه) أى المهر أما فى الطلاق فلآية وان طلقتموهن من قبل ان تمسوهن وأما فى الباقى فبالقياس عليه وتنصيفه (بعود نصفه اليه) أى الى الزوج ان كان المؤدى للمهر الزوج أو وليه

لها نصف العين أو نصف منفعتها (قوله من أب أو جد) أي من مال نفسه حيث قصد التبرع أداء لما فان ادعى قصدا قراضه صدق ولو متولي الطرفين خلافا للزركشي حيث قال في ذلك لا يرجع للعبد ولا وجه له ح ل (قوله والا) بأن كان أجنبيا أو أبا أو جدا غير ولي بأن كان الولد غير مولى عليه لكماله (قوله فيعود الى المؤدى) والمعتمد في نظيره من الثمن رجوعه الى المؤدى عنه مطلقا شوبري لانه معاوضة محضة وعبارة ح ل فيعود الى المؤدى أي وقد تبرع ببذله لا الى الزوج وان كان الزوج عبدا وأدى المهر من كسبه ثم أعتقه سيده ثم فارق قبل الدخول عاد النصف اليه لا الى المعتق فلو بيع ثم فارق عاد النصف للمشتري لا للعبد (قوله بذلك الفراق الخ) لا حاجة اليه لانه فرض المسألة تأمل (قوله وان لم يختره) أي وان لم توجد منه صيغة اختيار العود فهو للرد على من اشترط في العود صيغة اختيار فيعود للملكه قهرا عليه كما في شرح م ر (قوله فلو زاد المهر بعده الخ) شروع في أحكام الصداق وحاصله أنه اما أن يزيد أو ينقص أو يزيد وينقص أو يتلف وفي الزيادة ثمان صور لانها اما متصلة أو منفصلة قبل الفراق أو بعده قبل القبض أو بعده وقد استوفى الثمانية متنا أولا بقوله فلو زاد بعده فله وثانيا بقوله أو بعد زيادة منفصلة الخ ففي قوله فلو زاد بعده فله أربع صور لان الزيادة اما متصلة أو منفصلة كما قاله الشارح وعلى كل اما قبل القبض أو بعده وفي قوله أو بعد زيادة منفصلة الخ أربع صور بيانها كما سبق وفي النقص ستة عشر لانه اما قبل الفراق أو بعده وعلى كل اما قبل القبض أو بعده وعلى كل اما بفعلها أو بفعله أو بفعل أجنبي أو لا بفعل أحد بدليل تفصيله بقوله ان نقصه أجنبي أو الزوجة وقد استوفاها الشارح أولا بقوله ولو نقص بعد الفراق الخ وثانيا متنا بقوله أو تعيبه بعد قبضه الخ ففي قول الشارح ولو نقص بعد الفراق الخ ثمانية أربعة في قوله وكان بعد قبضه الخ أي سواء كان بفعلها أو بفعله أو بفعل أجنبي أو لا بفعل أحد وثنتان في قوله أو قبل قبضه فكذلك الخ وثنتان في قوله والا فلا أرش وفي قول المتن أو بعد تعيبه الخ ثمانية أيضا يعلم بيانها مما سبق وفي التلف ستة عشر أيضا يعلم بيانها من بيان صور النقص لكن كلامه فيهما متنا وشرحا قاصر عن شمولها كلها فانه ظاهر في أربعة منها فقط لانه قيد الفراق بكونه بعد التلف وقيد التلف بكونه بعد القبض فلا يجيء التعدد الا من حيث ان التلف شامل لما هو بفعلها أو بفعله أو بفعل أجنبي أو لا بفعل أحد وفي اجتماع الزيادة والنقص أربعة وعشرون صورة لما علمت من ان صور الزيادة ثمانية وصور النقص ستة عشر وقد أشار اليها بقوله أو بعد زيادة ونقص الخ لكن كلامه فيها محتمل كل

من أب أو جد والا فيعود الى المؤدى بذلك الفراق الذي ليس بسببها (وان لم يختره) أي عوده لظاهر الآية السابقة (فلو زاد) المهر (بعده) أي بعد الفراق

الاجمال

الاجمال ثم ان مفهوم الزيادة فى قول المصنف فلو زاد بعده ذكره الشارح بقوله ولو نقص الخ ومفهوم البعدية ذكره المتن فيما يأتى بقوله او زيادة منفصلة الخ وقول الشارح ولو نقص بعد الفراق الخ مفهوم البعدية سيأتى فى المتن فى قوله او تعيبه بعد قبضه الخ فان النقص شامل للتعيب بدليل تعليله التعيب الآتى بقوله لانه نقص وهو من ضمانه الخ فسمى التعيب نقصا وقوله ولو فارق الخ شروع فى مسائل التلف الستة عشر فذكر منها أربعة وبقى اثنى عشر ثمانية مفهوم القيد الاول وأربعة مفهوم القيد الثانى فانظر حكمها (قوله فله كل الزيادة) ان كان الفراق منها أو بسببها اوقوله او نصفها ان لم يكن منها ولا بسببها ح ل (قوله لحدوثه) أى الكل أو النصف قال م ر وليس من الزيادة ارتفاع الاسواق (قوله ولو نقص بعد الفراق) ولو بفعل الزوج كذا يقتضى صنيعه حيث فصل فيما بل القبض وأطلق فى هذا وفيه ان هذا تنقيص لملكه فالظاهر عدم الارش له كما جزم به ق ل على الجلال واعترض قوله ولو نقص الخ بأنه يغنى عنه قول المتن أو بعد تعيبه الخ فان التعيب نقص كما تقدم ولا فرق بينهما فيما يظهر وأجيب بشمول هذا لما اذا كان الفراق بسببها اولا بسببها وخصوص ذاك بكون الفراق لا بسببها وأيضا هذا مفروض فى النقص الذى بعد الفراق وذاك فى الذى قبله كما هو صريح الشارح هنا والمتن هناك وأيضا أتى به رعاية لمفهوم قوله زاد (قوله وكان بعد قبضه) مصدر مضاف لمفعوله والفاعل محذوف أى قبضها اياه (قوله لا بسببها) أخذه من قوله فله نصف بدله قال ح ل ولو أسقطه وقال فنصف بدله أو كله لكان أولى (قوله بعد قبضه) مفهومه انه اذا كان التلف قبل القبض لم يأخذ نصف البدل وهذا ظاهر فى التلف الذى يوجب الانفساخ وهو ما اذا كان من الزوج أو بآفة فلها نصف مهر المثل وأما اذا كان التلف منها فتقدم انها قابضة لحقها فقضاؤه انه يجب له نصف بدله وأما اذا كان من اجنبى فتقدم انها يثبت لها به الخيار فيقال ان فسخت عقد الصداق فالزوجة نصف مهر المثل وان اجازته فللزوج نصف البدل الذى تغرمه هى للاجنبى تأمل (قوله بعد تلفه) أى حسا لئلا يتكرر مع قوله الآتى ولو فارق وقد زال ملكها عنه كأن وهبته له الخ (قوله بعد قبضه) أخذه من قوله الآتى أو بعد تعيبه بعد قبضه (قوله وهى أقل) لانه يقوم فيها منفردا عن الآخر وذلك يقوم منضما للآخر شبهها وانما كانت قيمة النصف أقل لان التشقيص ينقص القيمة ولا يرد عليه ان شراء نصف هبة الآن يزيد على نصف قيمتها الان ذلك فى مقابلة وضع اليد واستيفائه منافعها (قوله بكل من العبارتين) أى نصف القيمة وقيمة النصف

(قوله) كل الزيادة أو نصفها لحدوثه فى ملكه متصلة كانت أو منفصلة ولو نقص بعد الفراق وكان بعد قبضه فله كل الارش أو نصفه أو قبل قبضه فكذلك ان نقصه أجنبى أو الزوجة والا فلا أرش وقد يجرى فيما ذكر وفيما يأتى بالفراق أعم من تعبيره بالطلاق (ولو فارق) لا بسببها (بعد تلفه) أى المهر بعد قبضه (فله) نصف بدله) من مثل فى مثلى وقيمة فى متقوم والتعبير بنصف القيمة فى المتقوم قال الامام فيه تساهل وانما هو قيمة النصف وهى أقل من ذلك وقد تكلمت فى شرح الروض على ذلك وذكرت ان الشافعى والجمهور عبر وابكل من العبارتين

وان هذا منهم يدل على ان مرادهما عندهم واحد بان يراد بنصف القيمة نصف قيمة كل من
النصفين منفردا لا منضما
الى الآخر فيرجع بقيمة
النصف او بان يراد بقيمة
النصف قيمته منضما
لا منفردا فيرجع بنصف
القيمة وهو ما صوبه فى
الروضة هنا رعاية للزوج كما
روعيت الزوجة فى ثبوت
الخيار لها فيما يأتى (أو) بعد
(تعيبه بعد قبضه فان قنع
به) الزوج أخذه بلا ارش
(والا فنصف بدله) هو أعم
من قوله فنصف قيمته
(سليما) دفعا للضرر عنه
(أو) بعد تعيبه (قبله) أى
قبل قبضه ورضيت به (فله
نصفه) ناقصا (بلا ارش)
لانه نقص وهو من ضمانه
(وبنصفه) أى الارش
(ان عيبه أجنبي) لانه بدل
الفائت وان لم تأخذه الزوجة
بل عفت عنه وان أوهم
كلام الاصل خلافه (أو)
فارق ولو بسببها بعد (زيادة
منفصلة) كولد ولبن
وكسب (فهى لها) سواء
أحصلت فى يدها أم فى يده
فيرجع فى الأصل أو نصفه
دونها وظاهر انه ان كانت
الزيادة ولد أمة لم يعدل عن
الامة أو نصفها الى القيمة لحرمة التفريق (أو) فارق لا بسبب مقارن بعد زيادة (متصلة) كسمن وتعلم صنعة النصف

(قوله ان مؤداهما عندهم واحد) أى بالتأويل ورد أحدهما للآخر لا اتحادان بالذات والا لم يعتمدوا احداهما دون الاخرى (قوله بأن يراد بنصف القيمة الخ) مقتضى هذه العبارة ان الواجب نصف كل من النصفين فيجب ربع كل وليس مرادا بل المراد قيمة كل من النصفين ح ل أى فالاولى حذف قوله نصف من قوله نصف قيمة كل الخ والظاهر انه يصح ارادة كل فقوله وليس مرادا غير ظاهر وقول ح ل فيجب ربع كل أى يجب الربع أى ربع الكل من كل من النصفين فليس مراده ربع النصف كما قد يتوهم (قوله فيرجع بقيمة النصف) أى فيرجع نصف القيمة الى قيمة النصف فيتفرع عليه انه يرجع بقيمة النصف هذا مراده وكذا يقال فيما بعد فيكون قوله فيرجع الخ متفرعا على مقدمة محذوفة (قوله أو بان يراد) أى فكلامهم محتمل لارجاع قيمة النصف الى نصف القيمة أو بالعكس وقوله وهو ما صوبه فى الروضة فقد ردد نا قيمة النصف الى نصف القيمة ولم نرد نصف القيمة الى قيمة النصف ح ل (قوله فيما يأتى) أى فى الزيادة المتصلة (قوله أو بعد تعيبه بعد قبضه) محترز الظرف الاول من هذين الظرفين قد مر فى قول الشارح ولو نقص بعد الفراق الخ ومحترز الثانى هو قول المتن أو قبله الخ وهذا شروع فى بقية مسائل النقص (قوله أو بعد تعيبه) أى وكان الفراق لا بسببها بدليل ما بعده وهو معطوف على قوله بعد تلفه فيكون قوله لا بسببها قيدا فيه أيضا والتعيب اما منها أو منه أو من أجنبي أو بنفسه وقوله أخذه بلا ارش أى للنقص عنه اذا كان التعيب من غير الاجنبي والا فيأخذ نصفه مع نصف الارش فقول المتن وبنصفه راجع للمسألتين كما ذكره سم و س ل أى قوله فان قنع الخ وقوله أو قبله فهو معطوف على بلا ارش الذى فى الشارح والذى فى المتن (قوله ورضيت به) فان لم ترض به أخذت منه نصف مهر المثل ويأخذ العين بتمامها وعل اشتراط رضاها اذا تعيب بغير تعيبها والا فلا يشترط رضاها (قوله وبنصفه) الباء بمعنى مع (قوله أجنبي) أو الزوجة ح ل (قوله وان لم تأخذه) أى الزوجة للرد على من قال لا يأخذ الا ان أخذت (قوله ولو بسببها) محله فى السبب الغير المقارن للعقد والا فلا شىء لها لان مقارنة السبب للعقد تلغى المسمى اذا حصل فسخ بعده ويجب مهر المثل لانها غير مالكة للمسمى كما تقدم شيخنا (قوله بعد زيادة منفصلة فهى لها) ظاهره ولو كانت المفارقة بسبب مقارن للعقد حيث أطلق هنا وفصل فيما بعده بين المقارن وغيره وفيه نظر ح ل ويمكن ان يكون قوله الآتى لا بسبب مقارن راجعا للمتصلة والمنفصلة فلا اعتراض اه شيخنا (قوله لا بسبب مقارن) متعلق م ر قال الرشيدى لم أره لغيره بالنسبة لما اذا كان الراجع

الا صف وانما ذكروا هذا التفصيل فيما اذا كان الراجع الكل كما فى الروضة لانه لا يتصور العود فى النصف فقط فى العيب المقارن لان الفسخ فيه اما منها او بسببها فلا يتصور فيه الا الرجوع فى الكل تأمل اه بحروفه فالاولى اسقاط هذا القيد ويجاب بانه تصريح بما علم لايضاح قال شيخنا العزيزى ولما كان حكم الزيادة المتصلة هنا من امتناع الرجوع القهرى فيها على خلاف سائر الابواب اعتبر نافيه ان لا يكون سبب الفسخ مقارنا لانه اذا كان مقارنا كأنه لم يقع عقد احتياطا للزوج فيرجع فيه بالزيادة المتصلة بخلاف المنفصلة فانها ليست بهذه المثابة والذى وجه ح ل التسوية بينهما (قوله خيرت فيها) ظاهره وان كان العيب حادثا بعد الزيادة المذكورة فان كان بمقارن كعيب احدهما اى وكان الآخر جاهلا به حالة العقد اخذه كله بزيادته المتصلة ولا حاجة لرضاها لان الفراق بالمقارن قبل الدخول كأنه علة يسقط المهر فيرجع فيه كله مع زيادته المتصلة ولا تخيير ينبغى ان تكون المنفصلة كذلك ح ل (قوله وكان الفراق لا بسببها) احوجه اليه قوله فنصف قيمة اى للزوج ولو اسقطه وقال فنصف قيمة او كلها لكان احسن ليشمل ما لو كان السبب عارضا كردتها قاله الشيخ عميرة ح ل (قوله او فارق لا بسببها) انما احوجه اليه التعبير بنصف العين ونصف القيمة ولو قال بدله او فارق لا بسبب مقارن او اسقطه وقال او بعد زيادة ونقص فان رضيا بنصف العين او كلها والا فنصف القيمة او كلها لكان احسن عميرة (قوله وكبر نخلة) المراد بكبرها ان تصل الى حد يقل فيه ثمرها فان كثر فمحض زيادة س ل (قوله قيمة) اى من جهة القيمة فهو منصوب على التمييز شوبرى (قوله الغوائل) اى المكائد كالسرقة والزنا وغيرهما او المراد بها المكر والخديعة (قوله والرياضة) وهى طهارة الباطن ع ش (قوله بان ثمرتها تقل) يؤخذ من هذا التعليل انها اذا لم تقل يكون الكبر زيادة محضة ويحتمل ان من شأنها ذلك لكن هذا انما يظهر اذا كانت اثمرت بالفعل فان كانت لم تثمر لصغرها فالظاهر ان كبرها زيادة لا غير لانه يقربها من الاثمار وفيه زيادة الحطب وقوله بانه اقوى على الشدائد هذا لم يظهر الا فى العبد الذى لم يبلغ اوان الشيوخة اما هو فكبره بضعفه عن حمل الشدائد والاسفار فيكون كبره نقصا فقط (قوله وزرع ارض نقص) ولو بعد حرثها لانعدام الزيادة بالزرع فان اتفقا على نصف الارض المحروثة او المزروعة وترك الزرع الى الحصاد من غير اجرة فذاك والا رجع بنصف قيمة الارض بلا زراعة ولا حراثة ولا جبر على قبول الزرع برماوى وح ف (قوله وحرثها زيادة) ان اتخذت للزراعة وكان وقتها كما اشار اليه الشارح بالتعليل

(خيرت) فيها (فان شحت) فيها وكان الفراق لا بسببها فنصف قيمة المهر (بلا زيادة) بان يقوم بغيرها (وان سمحت) بها (لزمه قبول) لها وليس له طلب قيمة (او) فارق لا بسببها بعد (زيادة ونقص ككبر عبد و) كبر (نخلة وحمل) من امة او بهيمة (وتعلم صنعة مع برص) والنقص فى العبد الكبير قيمة بانه لا يدخل على النساء ويعرف الغوائل ولا يقبل التأديب والرياضة وفى النخلة بان ثمرتها تقل وفى الامة والبهيمة بضعفهما حالا وخطر الولادة فى الامة ورداءة اللحم فى المأكولة والزيادة فى العبد بانه اقوى على الشدائد والاسفار واحفظ لما يستحفظ وفى النخلة بكثرة الحطب وفى الامة والبهيمة بتوقع الولد (فان رضيا بنصف العين) فذاك (والا فنصف قيمتها) خالية عن الزيادة والنقص ولا تجبر هى على دفع نصف العين للزيادة ولا هو على قبوله للنقص (وزرع ارض نقص) لانه يستوفى قوتها (وحرثها زيادة) لانه يهيؤها الزرع

المعدة له (وطلع نخل) لم يؤبر عند الفراق (زيادة متصلة) فتمنع الزوج الرجوع القهرى فان رضيت الزوجة بأخذ الزوج نصف النخل مع الطلع أجبر عليه (وان فارق وعليه ثمر مؤبر) بأن تشقق طلعه (لم يلزمها قطعه) ليرجع هو الى نصف النخل لانه حدث فى ملكها فتمكن من ابقائه الى الجذاذ (فان قطع) ثمره أو قالت له ارجع وأنا أقطعه عن النخل (ف) له (نصف النخل) ان لم يمتد زمن القطع ولم يحدث به نقص فى النخل بانكسار سعف أو اغصان (ولو رضى بنصفه وتبقية الثمر الى جذاذه أجبرت) لانه لا ضرر عليها فيه (ويصير النخل بيدهما) كسائر الاملاك المشتركة (ولو رضيت به) أى بما ذكر من أخذه نصف النخل وتبقية الثمر الى جذاذه (فله امتناع) منه (وقيمة) أى طلبها لان حقه ناجز فى العين أو القيمة فلا يؤخر الا برضاه (ومتى ثبت خيار) لاحدهما النقص أو زيادة أولهما لاجتماع الامرين (ملك) الزوج (نصفه باختيار) من المخير منهما بأن يتفقا أو من أحدهما وهذا الخيار على التراخى كخيار الرجوع فى الهبة لكن اذا طالبها الزوج كلفت الاختيار ولا يعين الزوج فى طلبه عينا ولا قيمة لان التعيين يناقض تفويض الامر اليها بل يطالبها بحقه عندها ذكره فى الروضة كأصلها (ومتى رجع بقيمة) لزيادة أو نقص أولهما

الاختيار

المذكور وقوله زيادة أى متصلة وكتب أيضا وحرثها زيادة لا يقال لو أسقط قوله زيادة لاغنى عنه ما بعده مع افادة الاختصار لانا نقول لكنه يوهم عطفه على ما قبله وهو زرع وانه من النقص فدفع بالزيادة ايهام النقص فلله دره شوبرى (قوله المعدة له) خرج المعدة للبناء فحرثها نقص س ل (قوله بأن تشقق طلعه) أو وجد نحو تساقط نور غير متعفنة (قوله من ابقائه الى الجذاذ) وان اعتيد قطعه قبل الجذاذ وفرق بينه وبين ما تقدم فى الاصول والثمار بأنه حصل لها كسر فجبرت ببقائه ح ل (قوله فله نصف النخل) عبارة أصله تعين نصف النخل اه (قوله ان لم يمتد زمن القطع) راجع لقوله أو قالت له ارجع الخ ورجوعه لما قبله غير ظاهر لان القطع وقع بالفعل فلا يعقل تقييده بذلك وقوله ولم يحدث الخ راجع لهما فان امتد زمن القطع أو حدث ما ذكر فانه يأخذ نصف القيمة (قوله سعف) وهو جريد النخل ح ل (قوله أو اغصان) من جريد الشجر (قوله أجبرت) محل اجبارها اذا رضى بقبض نصفه أى لتخرج من عهدة الضمان والا لم تجبر م ر (قوله فيه) أى فيما ذكر من أخذه نصف النخل وتبقية الثمر الى الجذاذ شيخنا (قوله ويصير النخل بيدهما) يترتب عليه انه لو تلف النخل لا رجوع له عليها بالنخل ولا لها عليه بالثمر (قوله فلا يؤخر الخ) كيف هذا مع انها رضيت بأخذ نصفه حالا فأين التأخير الا أن يقال لما كان حقه مشغولا بثمرها صار وكأنه مؤخر الى الجذاذ (قوله لنقص) أى المشار اليه بقوله فان قنع به والا الخ وقوله أو زيادة أى فى قوله أو متصلة خيرت وقوله أولهما أى فى قوله فان رضيا بنصف العين والا الخ شيخنا (قوله لنقص الخ) وحينئذ يكون الخيار للزوج كما اذا تعيب المهر بيدها وكذا لها الخيار فى الزيادة المحضة ويفهم ثبوت الخيار لهما من قوله فان رضيا الخ مع قوله ولا تجبر هى على دفع الخ فقوله أولهما معطوف على لاحدهما (قوله ملك نصفه باختيار الخ) يتأمل هل هذا يخالف ما سبق أول البحث حيث قال يعود نصفه اليه بذلك وان لم يختره فهناك لم يشترط الاختيار وهنا قد شرطه تأمل ثم رأيت فى بعض الهوامش ما حاصله ان ما تقدم محمول على ما اذا لم يحصل فى الصداق نقص ولا زيادة وما هنا محمول على ما اذا حصل فيه ذلك كما ذكره البرماوى أو ان الاختيار هنا معناه الرضا بالمختار كما أشار له الشارح بقوله بأن يتفقا فهذا تصوير لاختيارهما وقوله أو من أحدهما معناه بأن يرضى بما اختاره فاذا حدث فى الصداق نقص فلا يملك نصف العين ولا نصف قيمتها الا اذا رضى بأحدهما وأما قبل الرضى فلا يحكم له بملك أحدهما تأمل (قوله منهما) بيان للمخير وقوله بأن يتفقا أى على نصف العين أو القيمة وهو تصوير للخيار منهما (قوله كلفت

الاختيار) فان أبت نزع القاضي العين منها ويمتنع تصرفها فان أصرت باع القاضي منها بقدر الواجب فان تعذر باعها كلها وأعطاها الزائد ح ل (قوله أو زوال ملك) كان تلف وهو في التلف قبل الفراق وشمله التلف مع الفراق كما في شرح البهجة بخلاف التلف بعده فانها تضمنه بقيمته يوم التلف كالمبيع التالف تحت يد المشترى بعد الفسخ ومحل اعتبار يوم التلف مالم يطالبها بالتسليم فتمتنع والاضمنته بأقصى قيمه من حين الامتناع الى التلف ح ل (قوله من وقت اصداق) عبارة شرح البهجة من وقت وجوبه بتسمية وغيرها ح ل (قوله هو ما في التنبيه) معتمد وقوله وهو الموافق للتعليل أى قوله لان الزيادة الخ وقوله ولما مر في المبيع والثمن أى اذا تلفا أو أحدهما بعد فسخ البيع فانه يعتبر الاقل من وقت بيع الى وقت قبض وعبارته في باب الخيار ويعتبر أقل قيمهما من بيع الى قبض (قوله من يومى الاصداق والقبض) أى فلم يعتبر ما بين اليومين مع انه معتبر (قوله ولو أصدق تعليمها الخ) مفعول أصدق الاول محذوف تقديره أصدقها وتعليم مفعوله الثاني وهو أيضا يتعدى لمفعولين ذكر في المتن أولهما وهو ضمير الزوجة وفي الشارح ثانيهما بقوله قرآنا أو غيره والاضافة الى ضميرها قيد وقوله بنفسه قيد وقوله قبله قيد ويؤخذ من كلام الشارح قيدان أن يكون القدر المعلم فيه كلفة بحيث يستغرق زمنا كثيرا وان تكون محرمة عليه عند التعليم فقيود المسألة خمسة وعبارة شرح م ر تعذر تعليمها ان لم تصر زوجة له بنكاح جديد أو محرما له بحدوث رضاع أو بنكاح بنتها ولا كانت صغيرة لا تشتهى ولابد أيضا أن تكون رشيدة وقد أذنت في ذلك كما أفاده ع ش أو أمة زوجها سيدها بذلك اه فاندفع قول ح ل وكلامهم شامل للصغيرة مع انه لابد في الصداق أن يكون مما يتعامل به في البلد ولو غير نقد وفي كون التعليم مما يتعامل به نظر (قوله قرآنا) أى قدرا منه في تعليمه كلفة عرفا ولو دون ثلاث آيات فيما يظهر شرح م ر ولابد من تعيين قدره أو بقدر بالزمان فلو جمع بين القدر والزمان بطل ولا يشترط تعيين نوع القراءة كقراءة نافع أو حفص حيث غلب على أهل البلد فان لم يغلب وجب تعيينه واذا عين قدرا لابد أن يكون قادرا على تعليمه وقت العقد كذا قالوه أى ولو كانت كتابية حيث رجى اسلامها لان الكافر لا يجوز تعليمه شيئا من القرآن الا ان رجى اسلامه ولا يمنع من قراءته أى تلاوته مطلقا ح ل وقوله كذا قالوه أى لاجل أن يكون موسرا به وتبرأ منه لان الشرط علم الزوج والولى بالقدر كما قاله م ر قال ع ش ويكفى في علمهما سماعهما له ممن يقرؤه عليهما ولو مرة واحدة (قوله أو غيره) مما هو مباح كشعر في تعليمه كلفة

أو زوال ملك (اعتبر أقل) من) وقت (اصداق الى) وقت (قبض) لان الزيادة على قيمة وقت الاصداق حادثة في ملكها لا تعلق للزوج بها والنقص عنها قبل القبض من ضمانه فلا رجوع به عليها وما عبرت به هو ما في التنبيه وغيره وهو الموافق للتعليل ولما مر في المبيع والثمن والذى عبر به الاصل كالروضة وأصلها الاقل من يومى الاصداق والقبض (ولو أصدق تعليمها) قرآنا أو غيره بنفسه

(قوله تعذر) أى شرعا وان وجب كالفاتحة شرح م ر ومراده بالتعذر ما يشمل التعسر أخذا مما يأتى والا فالتعليم من وراء حجاب بحضرة من تزول معه الخلوة ممكن م ل (قوله لانها صارت محرمة عليه) فهذا يخصص ما تقدم من جواز النظر للاجنبية للتعليم بغير المفارقة والسبكى حمل كلامهم السابق على التعليم الواجب وهذا على المستحب كما ذكره الشارح وهو ضعيف (قوله ولا يؤمن الخ) غرضه الرد على الضعيف القائل بأنه لا يتعذر بل يعلمها من وراء حجاب من غير خلوة كما فى شرح م ر (قوله والخلوة المحرمة) أى لغيبة من تمتنع معه الخلوة فى بعض الاوقات ح ل فان لم يفارق وتنازعا فى البداءة بالتسليم وهذه المسألة انفسخ عقد الصداق ويؤمر بدفع مهر المثل لعدل ثم تؤمر بالتمكين ونقل شيخنا عن زى انه كالمؤجل فيجبر على التسليم وقال ع ش يمكن الفرق بين المؤجل وبين تعليم القرآن ونحوه لان المؤجل له أمد ينتظر بخلاف القراءة ونحوها برماوى (قوله وليس سماع الحديث كذلك) أى متعذرا فيما لو أصدقها سماع البخارى مثلا فانا لو لم نجوزه من وراء حجاب مع عدم الخلوة المحرمة لضاع لخوف ضياع السند جوزنا السماع مع وجود المعنى المعلل به فى التعليم وهو عدم الامن من الوقوع فى التهمة وكون الصداق له بدل فلو أصدقها تعليم الحديث كان كتعليم غيره ح ل وخصصه بعضهم بما اذا كان منفردا بالحديث لانه لا يضيع الا حينئذ وبعضهم عمم وهو المعتمد وفرق بين الحديث والقرآن بأن من شأن الحديث عدم من يؤخذ عنه ولو تعدد ومن شأن القرآن كثرة من يتعلم منه فان فرض انفراد واحد به فنادر لا يلتفت اليه لا يقال سماع الحديث يمكن أيضا من غيره لانا نقول تحصيل هذا السند بخصوصه لا يمكن من غيره بخلاف القرآن وعلى هذا فقول الشارح والتعليم الخ معطوف على قوله لانها صارت محرمة عليه (قوله نوع ود) الود مثلث الواو فيما نقل وهو الحب (قوله وحمل السبكى الخ) أى ففى الواجب لا يتعذر التعليم هنا ولا ينظر لقرب الفتنة التى لا يؤمن معها الوقوع فى التهمة والخلوة المحرمة وقد علمت ضعفه ح ل أى فلا فرق هنا وهناك بين الواجب والمندوب فهنا يتعذر التعليم مطلقا ويجوز التعليم للاجنبية هناك والنظر اليها فيه سواء كان واجبا أو مندوبا (قوله الذى يبيح النظر) أى للاجنبية لان التعليم مظنة النظر (قوله فاهنا) أى فى المفارقة وقوله تعليلهم السابق وهو لانها صارت محرمة عليه (قوله صغيرة لا تشتهى) بأن كانت أمة وزوجها سيدها لان المجبر لا يزوج بما ذكر ح ل أى لانه لا يزوج الا بالمصلحة ويتصور أيضا بأن تكون فى بلد يتزوجون فيها بذلك

(وفارق قبله تعذر) تعليمها قال الرافعى وغيره لانها صارت محرمة عليه ولا يؤمن الوقوع فى التهمة والخلوة المحرمة لو جوزنا التعليم من وراء حجاب من غير خلوة وليس سماع الحديث كذلك فانا لو لم نجوزه لضاع والتعليم بدل يعدل اليه انتهى وفرق بينها وبين الاجنبية بأن كلا من الزوجين قد تعلقت آماله بالآخر وحصل بينهما نوع ود فقويت التهمة فامتنع التعليم لقرب الفتنة بخلاف الاجنبية فان قوة الوحشة بينهما اقتضت جواز التعليم وحمل السبكى وغيره التعليم الذى يبيح النظر على التعليم الواجب كقراءة الفاتحة فاهنا محله فى غير الواجب وافهم تعليلهم السابق انها لو لم تحرم الخلوة بها

شيخنا (قوله أو صارت محرما له برضاع) كأن ارضعتها امه أو صارت تشتهي ليغار م قبله (قوله ولو اصدقها الخ) مفهوم قيد ملاحظ في كلامه وهو تعليم قدر فيه كلفة عرفا بأن يحتاج لزمن كثير كما نبه عليه م ر وغيره ويمكن جعله معطوفا على لو لم الخ في قوله انه لو لم يحرم الخ فيكون هذا مفهوما من تعليلهم السابق كما يؤخذ من عبارته في شرح الروض ومثله م ر لكن المراد بالتعليل قوله ولانه لا يؤمن الخ (قوله ومجلس) أي في زمن يسير ولو في مجالس (قوله لم يتعذر التعليم) لانه يؤمن من الوقوع في التهمة والخلوة المحرمة لبعد غيبة المحرم مثلا في هذا الزمن اليسير جدا (قوله من وراء حجاب) انما اعتبر مع المحرم ليمنع النظر (قوله الواجب عليها تعليمه) قيد في تعليم الولد ولهذا اعاد العامل ولم يكتف بمجرد العطف ووجوب تعليمه عليها اما لكونه لا أب له ولا وصية عليه أو قيمتوا اما لكون الاب معسرا ومفهومه انه لو لم يجب عليها تعليمه لكونه غنيا او كون نفقته على ابيه لم يصح الاصداق كما في الروض لعدم عود نفعه اليها بخلاف الواجب عليها تعليمه فانه يعود نفعه اليها بدفع الاثم عنها وليس مفهومه انه يتعذر التعليم كما قد يتوهم لفساده قال الشوبري اما العبد فيجوز اصداقها تعليمه مطلقا أي وجب عليها تعليمه كالبالغ أولا فانها يجب عليها تعليم البالغ الواجبات كالفاتحة نعم ختانه مشروط بالوجوب عليها ولعل الفرق بينه وبين تعليمه عود نفعه غالبا عليها بخلاف الختان وزيادة القيمة به غير مقصودة فليتأمل (قوله ولو فارق بعد التعليم) مفهوم قوله وفارق قبله وقوله اما لو اصدق التعليم في ذمته مفهوم قول الشارح بنفسه ولو ذكرهما عقب قوله وخرج بتعليمها الخ كان أولى (قوله بنصف أجرة التعليم) هل تعتبر الاجرة وقت التعليم أو الفرقة أو الاقل وهو القياس على قيمة العين التالفة وان كان قياس مهر المثل في وطء الشبهة اعتبار الاكثر باعتبار اعلى الاحوال شوبري (قوله نحو امرأة) كممسوح أو رجل أجنبي لان تعليم الاجنبية والنظر اليها لذلك جائز كما تقدم قال ز ي وكلامه مبني على ان جواز النظر للتعليم خاص بالامرد وليس كذلك (قوله والنصف ان فارق قبله) وهل العبرة فيه بالآيات أو بالحروف وهل الخيرة في تعيينه له أو لها استظهر حج النصف المتقارب عرفا بالآيات والحروف وان الخيرة اليه لا اليها كما اعتبر وانية المدين الدافع دون نية الدائن المدفوع اليه قال ويتجه انه لا يجاب لنصف ملفق من سور وآيات لا على ترتيب المصحف لانه لا يفهم من اطلاق النصف عرفا ثم ذكر انه رأى بعضهم أي وهو والد شيخنا قال ان النصف الحقيقي متعذر واجابة أحدهما تحكم فيجب نصف مهر المثل اه ثم رأيت شيخنا ذكر فيما اذا تشطر أنهما ان اتفقا على

أو صارت محرما له برضاع أو نكحها ثانيا لم يتعذر التعليم وبه جزم البلقيني ولو أصدقها تعليم آيات يسيرة يمكن تعليمها في مجلس بحضور محرم من وراء حجاب لم يتعذر التعليم كما نقله السبكي عن النهاية وصوبه وخرج بتعليمها تعليم عبدها وتعليم ولدها الواجب عليها تعليمه فلا يتعذر التعليم فتعبيري بذلك أولى من قوله تعليم قرآن (ووجب) بتعذر التعليم (مهر مثل) ان فارق بعد وطء (أو نصفه) ان فارق لا بسببها قبله ولو فارق بعد التعليم وقبل الوطء رجع عليها بنصف أجرة التعليم اما لو أصدق التعليم في ذمته وفارق قبله فلا يتعذر التعليم بل يستأجر نحو امرأة كممسوح أو محرم يعلمها الكل ان فارق بعد الوطء والنصف ان فارق قبله

(ولو فارق) لا بسببها قبل وطء وبعد قبض صداق (وقد زال ملكها عنه كان وهبته) وأقبضته (لغيره فنصف بدله) من مثل أو قيمة لانه اذا تعذر الرجوع الى المستحق فبدله ولانه في المثال ملكه قبل الفراق عن غير جهته (فان عاد) قبل الفراق الى ملكها (تعلق) الزوج (بالعين) لوجودها في ملك الزوجة وفارق عدم تعلق الوالد بها في نظيره من الهبة لولده بأن حق الوالد انقطع بزوال ملك الولد وحق الزوج لم ينقطع بدليل رجوعه الى البدل (ولو وهبته) وأقبضته (النصف فله نصف الباقي وربع بدل كله) لان الهبة وردت على مطلق النصف فيشيع فيما أخرجته وما أبقته (ولو كان) الصداق (دينا فأبرأته) منه ولو بهبته له ثم فارق قبل وطء (لم يرجع) عليها بشيء بخلاف هبة العين والفرق انها في الدين لم تأخذ منه مالا ولم تحصل على شيء بخلافها في هبة العين (وليس لولي عفو عن مهر) لموليته كسائر ديونها وحقوقها

شيء فذاك والا تعين المهر الى نصف مهر المثل كما أفتى به الوالد ح ل لان استحقاق نصف شائع مستحيل ونصف معين تحكم مع كثرة الاختلاف بصعوبة الآيات وسم وانتهاشرح م ر (قوله لا بسببها) فان كان بسببها رجع عليها ببدل كله شيخنا (قوله وقد زال ملكها عنه) أو تعلق به حق لازم كرهن مقبوض واجارة وتزويج ولم يصبر لزوال ذات التعلق ولم يرض بالرجوع مع تعلقه به شرح م ر (قوله فله نصف بدله) وليس له نقض تصرفها أي فيما اذا وهبته أو باعته لغيره بخلاف الشفيع لوجود حقه عند تصرف المشتري وحق الزوج انما حدث بعده شرح م ر (قوله عن غير جهته) أي غير جهة الفراق وهذا هو الراجح في المذهب وقيل لا شيء له لانها عجلت له ما يستحقه بالطلاق وهو مذهب الائمة الثلاثة واختاره المزني من أئمتنا وكذا البغوي والمتولي وفي الكافي انه المذهب وبه قال عامة العلماء كما في تعجيل الزكاة والدين برماوي و ر ي (قوله فان عاد الخ) تقييد لقوله فنصف بدله وسواء كان العود قبل الفراق أو معه وقبل أخذ البدل خلافا للشارح في تقييده شيخنا وعبارة الشوبري قوله قبل الفراق أو معه أو بعده وقبل أخذ بدله قاله في شرح الروض (قوله تعلق بالعين) لان الزائل العائد كالذي لم يزل هنا قال بعضهم

وعائد كزائل لم يعد ✽ في فلس مع هبة للولد

في البيع والقرض وفي الصداق ✽ بعكس ذاك الحكم باتفاق

الحكم مبتدأ وفي البيع متعلق به وبعكس ذاك خبره (قوله وربع بدل كله) فيقوم كله ويأخذ ربع القيمة وفي قول يؤخذ النصف الباقي لانه استحق النصف بالطلاق وقد وجده فانحصر حقه فيه ومن ثم سمي هذا قول الحصر وما ذكره المصنف قول الاشاعة (قوله لان الهبة الخ) هذا لا ينتج ان له ربع بدل الكل بل ربما ينتج نصف بدل الموهوب وأجيب بأنه ينتجه مع قوله فيشيع الخ (قوله فيشيع) أي النصف الواجب له بالفراق وليس الضمير عائدا على النصف الموهوب كما قد يتوهم من ظاهر العبارة (قوله ولو كان الصداق دينا الخ) هل مثل ذلك ما لو خالعته على البراءة منه كان قال قبل الوطء ان أبرأتني من صداقك فأنت طالق فأبرأته منه فيقع بائنا فلا يرجع عليها بشيء لانها لم تأخذ منه شيئا قال حجر نعم ورد على الحضرمي في فتواه بأنه يرجع عليها بنصف مهر المثل وعلى ابن عجيل في قوله بعدم وقوع الطلاق بالكلية ح ل (قوله ولو بهبة) ولا يشترط قبوله لهذه الهبة لانها ابراء شوبري (قوله لم يرجع عليها بشيء) لانه لم يغرم شيئا كما لو شهدا بدين وحكم به ثم أبرأه منه المحكوم له ثم رجعا لم يغرما المحكوم عليه شيئا شوبري (قوله وليس لولي الخ) أي

على الجديد والقديم له ذلك وله شروط ان يكون الولي أبا أو جدا وان يكون قبل
الدخول وان تكون بكرا صغيرة عاقلة وان يكون بعد الطلاق وان يكون الصداق
دينا في ذمة الزوج لم يقبض شرح م ر (قوله والذي بيده الخ) غرضه ان يجيب عن
دليل القديم القائل بأن للولي العفو عن المهر واستدل بهذه الآية كما يؤخذ من شرح
م ر (قوله الا أن يعفون) استثناء متصل من الاحوال لان قوله فنصف ما فرضتم
معناه فالواجب عليكم نصف ما فرضتم في كل حال الا في حال عفوهن فانه لا يجب
قاله أبو البقاء اه سمين (قوله هو الزوج) يرشد الى ذلك قوله تعالى وأن تعفوا أقرب
للتقوى فانه لو أريد الولي لم يحسن ان يقال عفو الولي أقرب للتقوى أي من عفو الزوجة
اذ العفوان حينئذ من جهة واحدة بخلاف حمله على الزوج برماي ويرد عليه انه
لو كان المراد به الزوج لقيل أو تعفوا ليناسب الخطاب الذي في قوله فنصف ما فرضتم
فتغيير الاسلوب يشهد للقديم ويجاب بأن فيه التفاتا من الخطاب الى الغيبة كما أن
في قوله وان تعفوا فيه التفاتا من الغيبة الى الخطاب وذلك من المحسنات البديعية
(قوله اذ لم يبق بيده بعد العقد عقدة) بخلاف الزوج فان بيده العقدة من حين العقد
الى الفرقة ان شاء أمسكها وان شاء حلها بالفرقة واما كونه لم يبق بيده بعد الفراق
عقدة والمراد بها العقد فشيء آخر لا يضر فاندفع ما للعلبي حيث قال وفيه ان الزوج
لم يبق بيده بعد الفراق عقدة اه *(فصل في المتعة)* وهي بضم الميم وكسرها
لغة التمتع أو ما يتمتع به كالمتاع وهو ما يتمتع به من الحوائج م ر وفي المختار وتمتع بكذا
واستمتع به بمعنى والاسم المتعة ومنه متعة النكاح والطلاق والحج لانها انتفاع وأمتعه
الله بكذا ومتعه تمتيعا بمعنى (قوله لامرأته) أي ان كانت حرة ولو ذمية ولسيدها
ان كانت رقيقة كما في م ر (قوله بشروط) المراد بها ما فوق الواحد لان المذكور
شرطان وهما كونها لم يجب لها نصف مهر فقط وكونها مفارقة شيئا وقد يقال قوله
لا بسببها الخ شروط أخر فالجمع على حقيقته وشيئا نظرا لكون هذه قيودا في الشرط
الثاني (قوله يجب عليه) هذا فيه تغيير اعراب المتن لان متعة مبتدأ وعلى هذا يكون
فاعلا وقد يقال هو متعلق الجار والمجرور الواقع خبرا (قوله صحيح) لان فرض الفاسد
كلا فرض ح ل (قوله بفراق) شمل كلامه الطلاق الرجعي وهو كذلك وان راجع
شوبري وتتكرر بتكراره كما أفتى به الوالد شرح م ر (قوله اما في الاولى) وهي من
وجب لها جميع المهر والثانية المفوضة التي لم توطأ الخ لان السالبة تصدق بنفي
الموضوع فتصدق بعدم وجوب شيء (قوله وخصوص فتعالين) لانه من المعلوم انه
مدخول به فخصص عموم المطلقات بمفهوم هذا الخاص ح ل فالتخصيص في الحقيقة

والذي بيده عقدة النكاح
في قوله تعالى الا ان يعفون
أو يعفو الذي بيده عقدة
النكاح هو الزوج لتمكنه
من رفعها بالفرقة فيعفو عن
حقه ليسلم لها كل المهر لا
الولي اذ لم يبق بيده بعد
العقد عقدة *(فصل)*
في المتعة وهي مال يجب على
الزوج دفعه لامرأته لمفارقته
اياها بشروط كما قال يجب
عليه (لزوجة لم يجب لها
نصف مهر فقط) بأن وجب
لها جميع المهر أو كانت
مفوضة لم توطأ ولم يفرض
لها شيء صحيح (متعة بفراق)
اما في الاولى فلعموم والمطلقات
متاع بالمعروف وخصوص
فتعالين

امتمكن ولان المهر فى مقابلة منفعة بضعها وقد استوفاها الزوج فيجب للايحاش متعة واما فى الثانية فلقوله تعالى
لاجناح عليكم ان طلقتم النساء ما لم تمسوهن أو تفرضوا لهن (٣٠٦) فريضة ومتعوهن ولان المفوضة لم يحصل
لها شيء فيجب لها متعة
للايحاش بخلاف من وجب
لها النصف فلا متعة لها لانه
لم يستوف منفعة بضعها
فيكفى نصف مهرها للايحاش
ولانه تعالى لم يجعل لها سواه
بقوله فنصف ما فرضتم هذا
اذا كان الفراق (لا بسببها
أو بسببهما أو ملكه) لها
كردته واسلامه ولعانه
وتعليقه طلاقها بفعلها ففعلت
ووطء أبيه أو ابنه لها بشبهة
(أو موت) لها أو لاحدهما
فان كانت بسببها كملكها له
وردتها واسلامها وفسخها
بعيبه وفسخه بعيبها أو بسببهما
كردتهما معا أو بملكه لها
بشراء أو غيره أو بموت فلا
متعة لها وطئها أم لا وكذا
لو سبيا معا والزوج صغير
أو مجنون وذلك لانتفاء
الايحاش ولانها فى صورة
موته وحده متفجعة
لا مستوحشة ولا فرق فى
وجوب المتعة بين المسلم
والذمى والحر والعبد والمسلمة
والذمية والحرة والامة وهى
لسيد الامة وفى كسب
العبد وقولى أو بسببهما الى
آخره من زيادتى والواجب فيها ما يتراضى الزوجان عليه (وسن ان لا تنقص عن ثلاثين درهما)
أو ما قيمته ذلك وان لا تبلغ نصف المهر وعبر جماعة بأن لا تزاد

بمفهومه لانه هو المخالف لحكم العام واما منطوقه فهو موافق له فلا تخصيص به على
القاعدة من ان ذكر بعض افراد العام بحكم العام لا يخصص العام اه شيخنا
وفيه نظر لما علم من ان المفهوم والمنطوق من عوارض اللفظ ولا لفظ هنا يدل على ان
غير المدخول بها لا متعة لها وكونهن فى الواقع مدخولا بهن لا يفيد ذلك
وما المانع من كون الشارح مراده الاستدلال بكل من الآيتين العامة
والخاصة وليس مراده التخصيص على ان التخصيص لا يصح لان ذكر فرد من افراد
العام بحكم العام لا يخصصه والآية الاولى وان كانت عامة خصصتها السنة
بالمدخول بهن والمفوضة وهذا أولى من قياس المدخول بها على المفوضة (قوله
ولان المهر الخ) علة لمحذوف أى ولا نظر للمهر لان المهر الخ ح ل وصرح بهذا المقدر
م ر فى شرحه (قوله ومتعوهن) ولا ينافيه أى الوجوب قوله تعالى حقا على المحسنين
لان فاعل الواجب محسن م ر والضمير لنساء المذكورات أى المطلقات من غير
مس ولا فرض وذلك يفهم عدم ايجابها فى حق غير هن وهو معارض بعموم
وللمطلقات فالاولى الاستدلال على ايجاب المتعة للمطلقة غير المفوضة بالقياس على
المفوضة لان القياس مقدم على المفهوم ومن ثم قال البيضاوى مفهوم الآية يقتضى
تخصيص ايجاب المتعة بالمفوضة التى لم يمسها الزوج أى ولم يفرض لها والحق بها
الشافعى الممسوسة قياسا (قوله ولان المفوضة) المناسب الاضمار بأن يقول ولانها
أى الثانية (قوله أو بسببهما) هو منفى وكذا ما عطف عليه أى ولا بسببهما الخ وكان
الانسب تأخير الامثلة عن الموت لانه منفى أيضا (قوله أو ملكه لها) اذ لو وجبت لها
لوجب لها على سيدها اه ح ل (قوله وكذا لو سبيا معا) أى فلا متعة لها والمناسب
ذكر هذا عقب قوله أو بسببهما كردتهما معا كما صنع م ر لان سبيهما معا فراق
بسببهما والزوج (قوله والزوج صغيرا) ما لو كان كبيرا عاقلا فلا يكون بسببهما بل
بسببها فقط لانها ترق بالاسر فلا متعة لها أيضا وانما قيد بذلك ليكون مثالا لما اذا كان
بسببهما تأمل ع ش ملخصا وكون السبى بسببهما لتعلقه بهما (قوله وفى كسب
العبد) ما لم يزوج أمته بعبده والا فلا متعة عليه لو فارق كما لا يجب عليه مهر ح ل
(قوله وسن أن لا تنقص الخ) هذا ان زاد نصف المهر عليها فلو كان النصف ينقص
عن ثلاثين درهما فينبغى اعتباره وان فاتته السنة الاولى لانه قيل بامتناع الزيادة
على نصف المهر ع ش على م ر وعبارة زى قوله وأن لا تبلغ نصف المهر أى مهر
المثل كذا جمعوا بينهما وقد يتعارضان بأن يكون الثلاثون اضعاف المهر أى مهر المثل
والذى يتجه رعاية الاقل من نصف المهر والثلاثين قال جمع وهذا أدنى المستحب

اه عش (قوله على خادم) أى قيمته وفيه أن الخادم يتفاوت ح ل (قوله قدرها قاض) ويجب أن لا تبلغ مهر المثل على ما اعتمده م ر خلافا لابن حجر حيث قال وان زادت على مهر المثل على الاوجه (قوله بقدر حالهما) أى وقت الفراق ع ش

✽(فصل فى التحالف)✽ اذا وقع اختلاف فى المهر المسمى أى فى أصله بأن ادعى أحدهما تسميته وأنكرها الآخر أو فى قدرها أو فى صفته ح ل وقال بعضهم قوله فى المهر المسمى أى ولو فى زعم أحدهما لتشمل قوله أو فى تسمية (قوله أى الزوجان الخ) الحاصل أن الاختلاف واقع من الزوج أو وارثه أو وليه أو وكيله مع الزوجة أو وارثها أو وليها أو وكيلها والحاصل من ضرب أربعة فى أربعة ستة عشر صورة ولو ضممنا السيد والحاكم لما ذكر بلغت ستا وثلاثين صورة وزادت الصور وعلى كل اما أن يكون الاختلاف فى قدر المسمى أو فى جنسه أو صفته أو حلوله وتأجيله أو قدر الاجل أو تسميته فهذه ستة تضرب فيها الستة عشر يحصل ستة وتسعون وعلى كل اما أن لا بينة لواحد منهما أو لكل بينة وتعارضتا يحصل مائة واثنان وتسعون وان اعتبرت أن الاختلاف اما قبل الدخول أو بعده وبعد الفراق أو قبله بلغت الصور خمسمائة وستا وسبعين صورة (قوله أو وارثاهما) معطوف على الضمير المتصل بلا فاصل وهو ضعيف قال ابن مالك

وان على ضمير رفع متصل ✽ عطفت فافصل بالضمير المنفصل الخ

(قوله فى قدر مسمى) أى وكان ما يدعيه أقل م ر ع ش وخرج بمسمى مالو وجب مهر المثل لعدم أو فساد تسمية ولم يعرف لها مهر مثل واختلفا فيه فيصدق بيمينه لانه غارم والاصل براءة ذمته عما زاد اه شرح م ر (قوله بخمسمائة) أفاد به أن محل التحالف أيضا ان كان الزوج يدعى الاقل فلو ادعى الاكثر فلا تحالف فيعطيها ما تدعيه ويبقى الباقى بيده لانه مقر لها به وهى تنكره كمن أقر لشخص بشىء فأنكره اه برماوى (قوله أو فى صفته) أو فى الحلول أو قدر الاجل ح ل (قوله الشاملة لجنسه) جعل الصفة شاملة للجنس وقدم فى باب الحوالة انه مفهوم منها بالاولى فانظر أى الصنيعين أولى واسلم ما قدمه وسيأتى قبيل الطلاق ما يؤيده اه شوبرى (قوله فأنكرها) أى ولم يدع تفويضا شرح م ر (قوله أو ادعى تسميته) أى لقدر والمسمى أكثر من مهر المثل فى الاولى لتظهر الفائدة والا فلا تحالف بل يسلم لها المهر ويبقى الزائد بيده ان كان وكذا لو كان المسمى من غير نقد البلد أو عينا ولو انقص من مهر المثل لتعلق الغرض بالعين ذكره ح ل (قوله وتعارضتا) بأن اطلقتا أو أرختا بتاريخ واحد أو أرخت

على خادم فلاحد للواجب وقيل هو أقل ما يتمول واذا تراضيا بشىء فذاك (فان تنازعا) فى قدرها (قدرها قاض) باجتهاده (بقدر حالهما) من يسارهما واعسارهما ونسبها وصفاتها لقوله تعالى ومتعوهن على الموسع قدره وعلى المقتر قدره متاعا بالمعروف (فصل) فى التحالف اذا وقع اختلاف فى المهر المسمى لو (اختلفا) أى الزوجان (أو وارثاهما أو وارث أحدهما والآخر فى قدر مسمى) كأن قالت نكحتنى بألف فقال بخمسمائة (أو) فى (صفته) الشاملة لجنسه كأن قالت بألف دينار فقال بألف درهم أو قالت بألف صحيحة فقال مكسرة (أو) فى (تسميته) كأن ادعت تسمية قدر فأنكرها الزوج ليكون الواجب مهر المثل أو ادعى تسمية فأنكرتها والمسمى أكثر من مهر المثل فى الاولى وأقل منه فى الثانية ولا بينة لواحد منهما أو لكل منهما بينة وتعارضتا (تحالفا) كما فى البيع فى كيفية اليمين ومن يبدأ به

احداهما واطلقت الاخرى كما علموا هناك فى البيع فليراجع ح ل (قوله لكن يبدأ هنا الخ) فى تعبيره بالاستدراك نظر لان قوله ومن يبدأ به ليس عاما حتى يستدرك عليه لان من عبارة عن الزوجة لانها بمنزلة البائع الذى يبدأ به ثم بل الاستدراك ينافى المستدرك عليه فلعل الاولى والاخصر ان يقول كما فى البيع فيما مر فيه لكن يبدأ الخ كما فى حج اه شيخنا وعبارة الرشيدى قوله ومن يبدأ به ينبغى حذفه ليتأتى الاستدراك وليس هو فى عبارة التحفة (قوله بالزوج) مع ان الزوجة بمثابة البائع ح ل (قوله ببقاء البضع له) أى فى الجملة والا فالتحالف يأتى بعد انحلال العصمة ومع ذلك يحلف الزوج أولا ح ل (قوله أو بعده) ولو بعد انحلال العصمة ح ل (قوله فيحلفان) أى وجوبا ح ل (قوله الا الوارث) فيقول وارث الزوج والله لاأعلم أن مورثى نكحها بألف بل بخمسمائة و يقول وارث الزوجة والله لاأعلم أن مورثتى نكحت بخمسمائة بل بألف زى ولا يلزم من القطع بالثانى القطع بالاول لاحتمال جريان عقدين علم أحدهما دون الآخر شرح م ر فاندفع قول بعضهم انه يحلف على البت لانه يلزم من القطع بالثانى القطع بالاول (قوله كزوج) أى أو وكيله و وكيل الولى كذلك فيشمل مالو اختلف الوليان أو الوكيلان أو أحدهما مع الآخر أو مع الزوج أو الزوجة برماوى (قوله ادعى مهر مثل) أى ادعى قدرا هو مهر المثل فى الواقع وهذا القيد لا صل التحالف كما يعلم من كلامه فى بيان المفهوم وقوله وولى صغيرة أو مجنونة قيد لحلف الولى لا لاصل التحالف كما يعلم أيضا من كلامه فى بيان المفهوم (قوله وولى صغيرة) فيه العطف على معمولى عاملين مختلفين لكن أحدهما مجرور وقد تقدم وهو جائز اتفاقا كقولك فى الدار زيد والحجرة عمرو ولكن تقدير الشارح لفظ ادعى يقتضى انه ليس من ذلك الا أن يكون بيانا للمعنى لا للاعراب تدبر (قوله فانهما يتحالفان) فيحلف ان عقده وقع هكذا فهو حلف على فعل نفسه و يثبت المهر ضمنا فلا ينافى ما فى الدعاوى ان الشخص لا يستحق شيأ بيمين غيره اذ ذاك فى حلفه على استحقاق موليه كذا اه ح ل ومثله م ر فلو نكل الولى هل يقضى بيمين صاحبه أو ينتظر بلوغ الصبية فلعلها تحلف وجهان رجح منهما الامام والرويانى الثانى شرح الروض (قوله حلفت دونه) أى على البت ولا يجزيها الحلف على نفى العلم بفعل الولى وفيه كيف تحلف الزوجة على البت اذا كانت صغيرة لم تشهد الحال ولم تستأذن فكان المناسب ان هذه تحلف على نفى العلم بتزويج وليها بالقدر المدعى به الزوج واليه ذهب جمع متقدمون ح ل (قوله وولى البكر) أو الثيب كما فى شرح

لكن يبدأ هنا بالزوج لقوة جانبه بعد التحالف ببقاء البضع له سواء اختلفا قبل الوطء أم بعده فيحلفان على البت الا الوارث فى النفى فيحلف على نفى العلم على القاعدة فى الحلف على فعل الغير (كزوج ادعى مهر مثل وولى صغيرة أو مجنونة) ادعى (زيادة) عليه فانهما يتحالفان كما مر فلو كملت الصغيرة أو المجنونة قبل حلف الولى حلفت دونه ولو اختلف الزوج وولى البكر البالغة العاقلة

الروض (قوله حلفت دون الولي) أي على البت وانما حلفت عليه مع أنه فعل
غيرها لانه لما كان فعل الولي مستندا اجباتا أذن له فيه فكأنها الفاعلة أو لانه نفي
محصور يسهل الاطلاع عليه ق ل على الجلال (قوله ويجب مهر المثل أو نصفه)
لان التحالف يوجب رد البضع وهو متعذر فوجبت قيمته وهو مهر المثل فهو المتسبب
سببه التحالف والفسخ وهو غير المهر الذي ادعاه الزوج لانه فسخ وصار لغوا بدعوى
الولي الزيادة فاندفع ما يقال مهر المثل ثابت باقرار الزوج لا بهن الولي (قوله
وان زاد على ما ادعته الزوجة) أي في صورة الاختلاف في القدر (قوله أما اذا
ادعى الزوج) مفهوم قوله ادعى مهر مثل (قوله أو فوقه) أي ودون مدعى الولي
ح ل وعبارة شرح الروض سواء كان ما ادعاه الزوج دون ما ادعاه الولي أو أزيد
فلا تحالف في الصورتين بل يصدق الزوج فيهما (قوله من ذكرت) أي الصغيرة
أو المجنونة وقوله يقتضيه أي مهر المثل قال ح ل وللولي تحليف الزوج على نفي
الزيادة على مهر المثل لانه ربما نكل فيحلف الولي و يثبت مدعاه (قوله
وفي الثانية الى قول الزوج قال البلقيني كذا قالوه والتحقيق انه يحلف الزوج لعله
ينكل فيحلف الولي و يثبت مدعاه وان حلف الزوج ثبت ما قاله وهذا معلوم
من كلامهم لانهم انما نفوا التحالف لا الحلف ح ل ومثله ز ي لكن هذا انما
يصح اذا كان مدعى الزوج فوق مهر المثل ودون مدعى الولي أما لو كان فوق مدعى
الولي أيضا فلا معنى لتحليفه بل يصدق من غير يمين و يدفع للولي قدر ما ادعاه و يبقى
الزائد بيده كما تقدم (قوله أعم من قوله ولو ادعت الخ) لانه لا يشمل ما اذا ادعى تسمية
فأنكرتها فرع لو خطب امرأة ثم أرسل أو دفع بلا لفظ اليها مالا قبل العقد ولم يقصد
التبرع ثم وقع الاعراض منها أو منه رجع بما وصلها منه كما أفاده كلام البغوي واعتمده
الاذرعي لانه انما ساقه اليها بناء على نكاحه ولم يحصل ح ر ز ي أي ان كان المدفوع
اليه رشيدا فان كان سفيها فلا رجوع له عليه اذا تلف كما تقدم في قول المتن ولا يضمن
ما قبضه من رشيد وتلف ولو باتلافه في غير أمانة (قوله بأن لم تجر تسمية) بيان
لمستند مهر المثل وقوله بأن أنكره أي قال لا تستحق علي شيأ ب ر (قوله أو سكت)
بأن قال نكحتها ولم يزد أي ولم يدع تفويضا ولا اخلاء النكاح عن ذكر المهر شرح
م ر (قوله وذلك بأن نفى) هذا بيان لمستنده في انكاره في نفس الامر بحسب
زعمه بمعنى ان مستند انكاره بحسب زعمه نفيه في العقد وقوله أو لم يذكر فيه
بيان لمستند سكوته بحسب زعمه فهو لف ونشر مرتب ح ل وفيه ان نفي المهر في العقد
والسكوت عنه فيه يوجبان مهر المثل بالعقد فلا يظهر قوله كاف بيانا مع وجوب

حلفت دون الولي (ثم) بعد
التحالف (يفسخ المسمى) على
ما مر في البيع من أنهما
يفسخانه أو أحدهما أو الحاكم
ولا ينفسخ بالتحالف (ويجب
مهر مثل) وان زاد على
ما ادعته الزوجة أما اذا
ادعى الزوج دون مهر المثل
أو فوقه فلا تحالف ويرجع
في الاولى الى مهر المثل لان
نكاح من ذكرت بدون
مهر المثل يقتضيه وفي الثانية
الى قول الزوج لان التحالف
فيهما يقتضي الرجوع الى
مهر المثل وتعبيري باختلافهما
في التسمية أعم من قوله
ولو ادعت تسمية فأنكرها
تحالفا وتقييد دعوى الزوج
بمهر المثل والولي بزيادة من
زيادتي (ولو ادعت نكاحا
ومهر مثل) بأن لم تجر تسمية
صحيحة (فأقر بالنكاح)
فقط أي دون المهر بأن أنكره
أو سكت عنه وذلك بأن نفي
في العقد أو لم يذكر فيه

مهر المثل حينئذ تأمل واجاب ق ل على الجلال بأنه زعم وجود نفى أو سكوت وظن انهما يسقطان المهر لجهله وفى الواقع جرت تسمية صحيحة فلهذا كاف البيان واعترض قوله بأن نفى فى العقد بأنه مكرر مع قوله السابق بأن لم تجر تسمية صحيحة لان هذا من أفراد ذاك لان عدم جريان التسمية الصحيحة اما بسبب نفى المهر أو عدم ذكره أو تسمية فاسدة وأجيب بأن قوله بأن لم تجر الخ بيان لمستند وجوب مهر المثل لها وقوله بأن نفى بيان لمستند انكاره أو سكوته م ر بايضاح (قوله كاف بيانا) أى ذكر قدر (قوله وهو اختلاف الخ) أى يؤول الى ذلك اه وعبارة م ر و حجر وهو اختلاف فى قدر مهر وقول غير واحد فى قدر مهر المثل يحتاج لتأمل لانها تدعى وجوب مهر المثل ابتداء وهو ينكر ذلك ويدعى تسمية قدر دونه وليس اختلافا فى قدر مهر المثل سيما مع قولها انها تستحق عليه مهر المثل لان الاختلاف فى قدر مهر المثل يصدق فيه الزوج لانه غارم فان أريد ان هذا قد ينشأ عنه الاختلاف فى قدر مهر مثلها بأن تدعى عدم التسمية وان مهر مثلها أكثر مما بينه صح ذلك على ما فيه وعلى كل فهذه غير ما مر من أن القول قوله فى قدر مهر المثل لانهما ثم اتفقا على انه الواجب وأن العقد خلا عن التسمية بخلافه هنا اه وأجاب ق ل على المحلى بأن المعنى وهو اختلاف فى تسمية صحيحة وقعت حال العقد هل تساوى مهر المثل أولا فالزوجة تدعى مسمى قدر مهر المثل وهو يدعى مسمى دونه (قوله يمين الرد) اعترض تسمية هذه اليمين يمين الرد لانه لم تتوجه عليه يمين وردت عليها وأجيب بأنها يمين رد لو بين المهر أى لانه يحلف حينئذ أو يقال نزل اصراره على الانكار منزلة نكوله عن اليمين شيخنا لان سكوت المدعى عليه عن جواب الدعوى لا لنحو دهشة منزل منزلة النكول كما يأتى (قوله كان يتخللهما خلع) وكان يفسخ النكاح الاول لو جب ثم يعقد عليها (قوله ولا حاجة للتعرض) فاذا تعرضت هل تحتاج الى بينة أولا الظاهر الاول (قوله الى التعرض له) أى للخلع قال م ر فى شرحه ولو أعطاها مالا وادعت انه هدية وقال بل صداق صدق بيمينه وان لم يكن المدفوع من جنس الصداق لانه أعرف بكيفية ازالة ملكه فان أعطى من لا دين عليه شيأ وقال الدافع بعوض وانكر الآخذ صدق الآخذ بيمينه ويفارق ما قبله بأن الزوج مستقل باداء الدين وبقصده وبأنه يريد براءة ذمته اه * (فصل فى الوليمة) * (قوله وهو) أى لغة الاجتماع سميت بذلك لما فيها من اجتماع الزوجين اه زى أو لما فيها من الاجتماع على الطعام (قوله وهى تقع) أى تطلق شرعا ع ش مع ان عبارة المختار الوليمة طعام العرس اه فهى تقتضى ان قول الشارح وهى تقع الخ

لغوى

(كاف بيانا) لمهر لان النكاح يقتضيه (فان ذكر قدرا وزادت) عليه (تحالفا) وهو اختلاف فى قدر مهر المثل (أو أصر) على انكاره (حلفت) يمين الرد انها تستحق عليه مهر مثلها (وقضى لها) به (ولو أثبتت) باقراره أو بينة أو يمينها بعد نكوله (انه نكحها أمس بألف واليوم بألف) وطالبته بألفين (لزماه) لامكان صحة العقدين كان يتخللهما خلع ولا حاجة الى التعرض له ولا للوطء فى الدعوى (فان قال لم أطأ) فيهما أو فى أحدهما (صدق بيمينه) لموافقته للاصل (وتشطر) ما ذكر من الالفين أو من أحدهما لان ذلك فائدة تصديقه (أو قال) (كان الثانى تجديدا) للفظ لا عقدا ثانيا (لم يصدق) لانه خلاف الظاهر نعم له تحليفها على نفى ذلك لامكانه * (فصل) * فى الوليمة من الولم وهو الاجتماع وهى تقع على كل طعام

لغوى أيضا (قوله يتخذ لسرور) كالختان والقدوم من السفر ان طال عرفا فى غير بعض النواحى القريبة وخرج بالسرور ما يتخذ للمصيبة فليس من افراد الوليمة وفى شرح الروض للشارح ان ما يتخذ للمصيبة من افراد الوليمة وان التعبير بالسرور جرى على الغالب وعليه جرى شيخنا ومن ثم قال الوليمة اسم لكل دعوة لطعام يتخذ لحادث سرور أو غيره ح ل وقد نظم بعضهم اسماء الولائم فقال

وليمة عرس ثم خرس ولادة * عقيقة مولود وكيرة ذى بناء

وضيمة موت ثم اعذار خاتن * نقيعة سفر والمأدب للثناء اه

ابن المقرى وقوله نقيعة سفر أى للقادم من سفر وقوله والمأدب الخ أى يقال لما مأدبة بسكون الهمزة وضم الدال اذا لم يكن لها سبب الاثناء الناس عليه اه زى وقيل هى أن يصنع طعاما لما يثنى الناس عليه كحفظ قرآن وختم كتاب (قوله من عرس واملاك) عطف خاص على عام ان أريد بالاملاك العقد والعرس يطلق على العقد وعلى الدخول ح ل (قوله استعمالها مطلقة فى العرس أشهر) قال م ر ولم يتعرضوا لوقت الوليمة واستنبط السبكى من كلام البغوى ان وقتها موسع من حين العقد ولا آخر لوقتها فيدخل وقتها به والافضل فعلها بعد الدخول أى عقبه لانه صلى الله عليه وسلم لم يولم على نسائه الا بعد الدخول فتجب الاجابة اليها من حين العقد وان خالف الافضل فلا تجب الاجابة قبل العقد وان اتصل بها ولا تفوت بطلاق ولا موت ولا بطول الزمن فيما يظهر كالعقيقة اه ونقل ابن الصلاح ان الافضل فعلها ليلا لانها ر الانهـا فى مقابلة نعمة ليلية شرح م ر أى وهى الدخول (قوله الوليمة) أى فعلها العرس أى لعقد ح ل (قوله على بعض نسائه) وهى أم سلمة شوبرى (قوله بمدين من شعير) قال ع ش على م ر ولم يعلم كيف ما فعل فيهما أى هل جعلهما خبزا أو فطيرا وظاهره انه لم يضم اليهما شيئا آخر قال البرماوى رأيت فى بعض الهوامش انه قلاهما وجعلهما سفوفا وأما السمن وما معه فوضع كل واحد منها وأكلوه بالخبز والظاهر ان التمر والسمن لم يضف اليهما خبز بل أكل التمر بالسمن من غير شئ آخر اه شيخنا عزيزى (قوله وعلى صفية) أى بعد ان أعتقها وعقد عليها وجعل عتقها صداقها وهو من خصوصياته صلى الله عليه وسلم وقوله بتمر الخ عبارة المحلى أولم على صفية بحيس قال فى المحيس بفتح الحاء وسين مهملة التمر والسمن والاقط المخلوطة (قوله ولو بشاة) قال فى الفتح ليست هذه الامتناعية وانما هى التى للتقليل بالقاف تنبيه يتجه تعددها بتعدد الزوجات أو الاماء وان عقد عليهن معا كالوماء له أولاد يندب له أن يعق عن كل

يتخذ لسرور حادث من عرس وإملاك وغيرهما لكن استعمالها مطلقة فى العرس أشهر وفى غيره تقيد فيقال وليمة ختان أو غيره (والوليمة) لعرس أو غيره (سنة) لثبوتها عنه صلى الله عليه وسلم قولا وفعلا فقد أولم على بعض نسائه بمدين من شعير وعلى صفية بتمر وسمن وأقط وقال لعبد الرحمن ابن عوف وقد تزوج أولم ولو بشاة

رواها البخاري والامر في الاخبر للندب قياسا على الاضحية وسائر الولائم وأقلها للمتمكن شاة ولغيره ماقدر عليه والمراد أقل الكمال شاة لقول التنبيه وبأى شيء أولم من الطعام جاز (والاجابة لعرس) بضم العين مع ضم الراء واسكانها والمراد الاجابة لوليمة الدخول (فرض عين ولغيره سنة) لخبر الصحيحين اذا دعى أحدكم الى الوليمة فليأتها وخبر مسلم شر الطعام طعام الوليمة يدعى لها الاغنياء ويترك الفقراء ومن لم يجب الدعوة فقد عصى الله ورسوله قالوا والمراد وليمة العرس لانها المعهودة عندهم وحمل خبر أبي داود اذا دعى أحدكم أخاه فليجب عرسا كان أو غيره على الندب في وليمة غير العرس وأخذ جماعة بظاهره وذكر حكم وليمة غير العرس من زيادتي وانما تجب الاجابة أو تسن (بشروط منها اسلام داع ومدعو) فينتفي طلب الاجابة مع الكافر لانتفاء المودة معه

واحد ويكفي وليمة واحدة بعد تزوج الجميع قصدهن شوبرى (قوله رواها البخاري) أى الثلاثة (قوله للمتمكن) وهو من يملك زيادة على يوم وليلة ما يفي بها وقيل كفاية المهذ ر الغالب شيخنا عزيزى (قوله شاة) أى بصفة الاضحية ج ل م ر ل وصرح الجرجاني بندب عدم كسر عظمها كالعقيقة (قوله لوليمة الدخول) أى فالمراد بالعرس الدخول ولكن الاجابة اليها من حين العقد وان خالف الافضل خلافا لما بحثه السبكي في التوشيح ح ل وانظر أى داع لذكر هذا المراد المقتضى انها لا تجب الا بالدخول مع انها تجب بالعقد (قوله تدعى لها الاغنياء) فيه ان هذا يقتضي تخصيص الاغنياء تجب الاجابة معه وهو يخالف ما سيصرح به المصنف ثم رأيت حج أجاب بان الكلام في مقامين بيان ما جبل عليه الناس في طعام الوليمة وهو الرياء أى شأنها ذلك وليس من لازم ذلك وجوده بالفعل وبيان ما جبلوا عليه في اجابتها وهو التواصل والتحابب وهو انما يحصل حيث لم يظهر منه قصد موغر أى منفر للصدر ومن شأن التخصيص ذلك ح ل وجملة تدعى حال من الوليمة مقيدة لكونها شرا كما قاله البرماوى وقيل انها علة لما قبلها أى لانها تدعى اليها الاغنياء (قوله ومن لم يجب الدعوة) أى التى لا تخصيص فيها لا مطلقا خلافا لمن فهمه على عمومه لان القول بوجوب الاجابة مع وصف الوليمة بكونها من الشر من أبعد البعيد اذ الشر مما يطلب البعد عنه فكيف يتوهم ان النبي صلى الله عليه وسلم يأمر أو يجوز الحضور اليه فضلا عن الوجوب برماوى وليس هذا من الحديث وانما هو مدرج من كلام أبي هريرة ع ش على م ر وعليه فلا يصح الاستدلال بالحديث لان محل الاستدلال ليس من كلام النبي صلى الله عليه وسلم الا ان يقال بلغ النبي صلى الله عليه وسلم وأقره أو اطلع عليه الصحابة وسكتوا عليه فصار اجماعا سكوتيا (قوله قالوا والمراد الخ) وجه التبرى واضح وهو ان هذا التخصيص يحتاج الى دليل مع مجيء التعميم في الحديث الذى ساقه الشارح بعده ح ل (قوله لانها المعهودة عندهم) فهى المرادة عند الاطلاق (قوله على الندب في وليمة غير العرس) فيكون من استعمال الامر في حقيقته ومجازه (قوله منها اسلام الداعى) ومنها كون المدعو حرا رشيدا أو عبدا أذن له سيده أو مكاتبا لم يضر حضوره بكسبه أو يضر وأذن له السيد على الاوجه وان يكون الداعى مطلق التصرف وان لا يترتب على الاجابة خلوة محرمة وان لا يكون الداعى ظالما ولا فاسقا ولا شريرا طالبا للمباهاة والفخر كما في الاحياء شوبرى وان لا يعتذر للداعى فيعذره أى عن طيب نفس لا عن حياء بحسب القرائن ولا تكون كثرة لزحمة عذرا ان

ووجد سعة لمدخله ومجلسه وأمن على نحو عرضه والا عذر اهـ م ر ملخصا (قوله دعاه ذمي) أي ان رجي اسلامه أو كان رحما أو جارا والا لم تسن بل تكره ح ل (قوله لكن سنها له) أي في العرس وأما الغير وليمة العرس فلا تسن الاجابة حينئذ وقوله في دعوة مسلم أي في غير العرس اذ الاجابة فيه واجبة (قوله بأن لا يخص بها الاغنياء) أي من حيث كونهم أغنياء بخلاف ما لو خصهم لكونهم جيرانه أو أهل حرفته أو نحو ذلك فتجب الاجابة عليهم وكذا لو خص واحدا لكون طعامه لا يكفي أكثر من واحد فانه يجب عليه الحضور ح ل والمراد بالغني هنا من يقصد التجمل بحضوره لنحو رياسة أو جاه كما في ع ش على م ر (قوله ولا غيرهم) فاذا خص أي المتمكن بدعائه شخصا لم تجب الاجابة لا عليه ولا على غيره ونقل عن شيخنا ز ى انه لو خص الفقراء وجبت الاجابة عليهم اهـ ح ل وهذا هو المعتمد فالشرط ان لا يخص الاغنياء لغناهم كما يفهم من الاصل (قوله أو جيرانه) المراد بهم هنا أهل محلته ومسجده دون أربعين دارا من كل جانب شرح م ر (قوله فالشرط) جواب شرط مقدر تقديره فان لم يتمكن من التعميم لفقره أو قلة الطعام فالشرط الخ أي فيشترط لوجوب الاجابة أحد أمرين التعميم لجيرانه وعشيرته مثلا عند التمكن وكثرة الطعام وان لا يظهر منه قصد التخصيص عند عدم تمكنه لفقره أو قلة الطعام هكذا يؤخذ من شرح الروض شيخنا وعبارة شرح الروض وليس المراد ان يعم جميع الناس لتعذره بل لو كثرت عشيرته أو نحوها وخرجت عن الضبط وكان فقيرا لا يمكنه استيعابها فالوجه كما قال الاذرعي عدم اشتراط عموم الدعوى بل الشرط ان لا يظهر منه قصد التخصيص (قوله قصد التخصيص) أي لغني دون غيره ز ى (قوله أو نائبه) بأن يشافهه بالدعوة وأما لو علم بدعوته من غير الداعي أو نائبه فالظاهر عدم الوجوب أي ولو كان الداعي أو نائبه صبيا لم يعهد عليه كذب ويشترط ان تكون الدعوة بلفظ صريح كاحب ان تحضر لا بكناية كان شئت ان تحضر فافعل أو اذا أردت ان تجملني فافعل وان كان ذلك على سبيل التأدب او الاستعطاف مع ظهور الرغبة في حضور المدعو الا ان الوجوب يحتاط له فلا يكفي بلفظ محتمل والقرينة المذكورة غايته ما ثبت منه ندب الحضور كذا قال بعضهم وفي كلام شيخنا وجوب الاجابة حينئذ ح ل (قوله ثلاثة أيام) والاوجه ان تعدد الاوقات كتعدد الايام شرح م ر (قوله لم تجب الاجابة الا في الاول) ما لم يكن فعل ذلك لضيق منزله وكثرة الناس والا كانت كوليمة واحدة دعي الناس اليها أفواجا فتجب على من لم يحضر في اليوم الاول الاجابة في اليوم الثاني أو الثالث ح ل (قوله وتسن لهما في الثاني) ومن ذلك ما يقع ان الشخص يدعو جماعة ويعقد العقد

ثم يسن لمسلم دعاه ذمي لكن سنها له دون سنها له في دعوة مسلم (وعموم) للدعوة بأن لا يخص بها أغنياء ولا غيرهم بل يعم عند تمكنه عشيرته أو جيرانه أو أهل حرفته وان كانوا كلهم أغنياء فلغير شهر الطعام فالشرط ان لا يظهر منه قصد التخصيص (وان يدعوه معينا) بنفسه أو نائبه بخلاف ما لو قال ليحضر من شاء أو نحوه (و) ان يدعوه (لعرس في اليوم الاول) فلو أولم ثلاثة أيام فأكثر لم تجب الاجابة الا في الاول (وتسن لهما) أي للعرس وغيره (في الثاني) لكن دون سنها في الاول في غير العرس (ثم تكره) فيما بعده

في أبي داود وغيره أنه صلى الله عليه وسلم قال الوليمة في اليوم الأول حق وفي الثاني معروف وفي الثالث رياء وسمعة (وأن لا يدعوه لخوف) منه كطمع في جاهه فإن دعاه لشيء من ذلك لم تلزمه الإجابة (و) أن لا (يعذر كأن لا يدعوه آخر) فإن دعاه آخر قدم الأسبق ثم الأقرب رحما ثم دارا ثم يقرع (و) كأن (لا يكون ثم من يتأذى به أو تقبح مجالسته) كالأراذل فإن كان ثم شيء من ذلك انتفى عنه طلب الإجابة لما فيه من التأذي أو الغضاضة (ولا ثم (منكر) ولو عند المدعو فقط (كفرش محرمة) لكونها حريرا والواسعة للرجال أو كونها مغصوبة أو نحو ذلك (وصور حيوان مرفوعة) كأن كانت على سقف أو جدار أو ثياب ملبوسة أو وسادة منصوبة هذا (إن لم يزل) أي المنكر (به) أي بالمدعو

ثم بعد ذلك بمنى طعاما ولم يدعوا ناسا ثانيا فلا تجب الإجابة ع ش (قوله أنه صلى الله عليه وسلم قال الخ) تأمل دلالة هذا الحديث على المدعى فإنه لا دلالة فيه لا على وجوب ولا سنة ولا كراهة إلا أن يقال دلالته على المدعى باللازم وقوله حق أي مطلوبة شرعا ع ش وقوله وفي الثاني معروف أي إحسان ومواساة اه عزيزي وقوله وسمعة تفسير ع ش (قوله لم تلزمه الإجابة) المناسب لم تطلب منه الإجابة (قوله كأن لا يدعوه آخر) عبارة شرح م ر وأن لا يدعى قبل وتلزمه الإجابة أما عند عدم لزومها فيظهر أنها كالعدم ومع لزومها يجيب الأسبق فإن جاآ معا أجاب الأقرب رحما فإن استويا أقرع بينهما وظاهر قولهم أجاب الأقرب وقولهم أقرع وجوب ذلك عليه وقد يتوقف فيه إذ لو قيل بالندب فقط لتعارض المسقط للوجوب لم يبعد اه (قوله قدم الأسبق) أي إن وجبت إجابته وإلا فهي كالعدم شرح م ر فما في ح ل غير ظاهر وقال بعضهم قدم الأسبق أي إن استويا في الندب أو الوجوب فإن سبق من تسن إجابته وتأخر من تجب إجابته قدم الثاني عند م ر (قوله ثم الأقرب رحما) أي إن دعياه معا (قوله وأن لا يكون ثم من يتأذى به) أي لعداوة أو لزحمة ولم يجد سعة يأمن فيها على نحو عرضه أو هناك من يضحك الناس بالفحش والكذب أو كان ثم نساء ينظرن للرجال أو الطبول يسمعها أو يعلم بأنها تضرب في ذلك الوقت وإن لم تكن بمحل حضوره بأن كانت ببيت من بيوت الدار بخلاف ما إذا كانت بجواره اه ح ل ومن العذر كونه أمرد جميلا يخشى عليه من ريبة أو تهمة وإن أذن وليه كما بحثه الأذرعي شوبري (قوله أو تقبح) أي وإن لم يتأذ وقوله كالأراذل يصح أن يكون مثالا لكل من الأمرين وقوله انتفى عنه طلب الإجابة أي الشامل للواجب والمندوب (قوله أو الغضاضة) أي المنقصة ع ش (قوله ولا ثم منكر) أي بمحل الحضور ولو عند المدعو فقط كشرب النبيذ عند الحنفي والمدعو شافعي فتسقط الإجابة عن الشافعي فقط اه ولا ينافيه ما يأتي في السير أن العبرة في الذي ينكر باعتقاد الفاعل تحريمه لأن ما هنا في وجوب الحضور ووجوبه مع وجود محرم في اعتقاده فيه مشقة عليه فيسقط الحضور لذلك وأما الإنكار ففيه إضرار بالفاعل ولا يجوز إضراره إلا إذا اعتقد تحريمه بخلاف ما إذا اعتقده المنكر فقط لأنه لا يعامل أحد بقضية اعتقاد غيره حجر س ل (قوله وصور حيوان) أي مشتملة على ما لا يمكن بقاؤه بدونه دون غيره هذا إن كانت بمحل حضوره أو نحو باب وممر شرح م ر قال ح ل وإن لم يكن لها أي الصور نظير كبقرة بأجنحة (قوله أو ثياب ملبوسة) أي شأنها ذلك فتدخل الموضوعة على الأرض شرح م ر وعبارة حجر

ملبوسة

والا وجبت أو سنت اجابته اجابة للدعوى وازالة للمنكر وخرج بما ذكر صور حيوان مبسوطة كأن كانت على بساط يداس ومخاد يتكأ عليها أو مرفوعة لكن قطع رأسها وصور شجر وشمس وقمر فلا يمنع طلب الاجابة فان ما يداس منها ويطرح مهان مبتذل وغيره لا يشبه حيوانا فيه روح بخلاف صور الحيوان المرفوعة فانها تشبه الاصنام وقولي منها مع ذكر الشرط الاول والثالث وسن الاجابة في اليوم الثاني من زيادتي وتعبيري بعموم وبحرمة أولى وأعم من تعبيره بأن لا يخص الاغنياء وبحرير وتعبيري بأن لا يعذر مع التمثيل له بما بعده أولى من اقتصاره على ما بعده اذ لا ينحصر الحكم فيه اذ مثله أن لا يكون المدعو قاضيا ولا معذورا بما يرخص في ترك الجماعة أو نحو ذلك كأن يكون الداعي أكثر ماله حرام (وحرم تصوير حيوان) ولو على أرض قال المتولي ولو بلا رأس لخبر البخاري أشد الناس عذابا يوم القيامة الذين يصورون هذه الصور ويستثنى لعب البنات لان عائشة كانت تلعب بها عنده صلى الله عليه وسلم رواه مسلم وحكمته تدريبهن أمر التربية (ولا تسقط اجابة بصوم) لخبر مسلم اذا دعي أحدكم الى طعام فليجب فان كان مفطرا فليطعم وان كان صائما فليصل أي فليدع بدليل رواية فليدع بالبركة واذا دعي وهو صائم فلا يكره أن يقول اني صائم

ملبوسة ولو بالقوة (قوله والا وجبت) أي في العرس أو سنت أي في غيره وقضيته الوجوب من حيث لازالة المنكر شوبري أي فهي مسنونة من حيث كونها وليمة غير عرس وواجبة من حيث ازالة المنكر اه سم (قوله قطع رأسها) أي أو نصفها الاسفل لانه لا يكاد يقال لحيوان قال الرشيدي بخلاف ما لو خرق بطنها فانها تحرم لوجود الحياة كما اذ يقال لها حيوان فيمتنع طلب الحضور وقيل انها لا تحرم لانها لا تعيش مع ذلك فعلى هذا لا تمنع طلب الحضور حرر (قوله مبتذل) مقتضاه انه لا تحرم استدامتها والنظر اليها ح ل (قوله أعم وأولى) الظاهر انه راجع لكل لان قول الاصل أن لا يخص الاغنياء لا يشمل ما اذا خص غيرهم ويوهم انه اذا خص غيرهم تجب الاجابة وليس كذلك على ما فيه والمعتمد وجوبها اذا خص الفقراء كما قاله زي فكلام الاصل هو الصواب وقوله أيضا حرير لا يشمل ما اذا كان الفراش مغصوبا ويوهم انه اذا كان الفراش حريرا والوليمة للنساء لا تجب الاجابة وليس مرادا بخلاف قول المصنف بحرمة اه شيخنا عزيزي (قوله أكثر ماله حرام) أو فيه شبهة قوية بأن علم أن فيه حراما وان لم يكن أكثر خلافا للمصنف وان كان لا تكره معاملته وما كلته الا حيث كان أكثر ماله حراما لا ما عدا الوجوب ما لاحتياط للكراهة ح ل (قوله ويستثنى) أي من حرمة التصوير تصوير لعب البنات فلا يحرم تصويرها وهي جمع لعبة كغرفة وغرف اسم للشكل الذي تسميه البنات عروسة وقوله كانت تلعب بها عنده أي في بيت أمها بحضوره صلى الله عليه وسلم قبل تزويجها كما قاله شيخنا العزيزي ولو كان حراما لكسر الصور وقال ح ل في بيته صلى الله عليه وسلم (قوله ولا تسقط اجابة بصوم) أشار بهذا الى أن الصوم ليس من الاعذار قال م ر واستثنى منه البلقيني ما لو دعاه في نهار رمضان والمدعون كلهم مكلفون صائمون فلا تجب الاجابة اذ لا فائدة فيها الا مجرد نظر الطعام والجلوس من أول النهار الى آخره مشق ويؤخذ منه انه اذا دعاهم آخر النهار تجب الاجابة (قوله فليدع بالبركة) أي والمغفرة ونحو ذلك لاهل المنزل كما هو ظاهر السياق لكن الدعاء لهم لا سيما بالمأثور سنة للمفطر أيضا فذكر الصائم هنا لعله لكونه آكد منه جبرا لهم لما فاتهم من بركة أكله ويحتمل أن المراد هنا الدعاء للآكلين جبرا لهم لما فاتهم من بركة صومه اه حجر قال الشوبري وقيل المراد الصلاة الشرعية بالركوع والسجود ليحصل لفضلها ويتبرك أهل المكان والحاضرون (قوله فلا يكره الخ) ما لم يخش الرياء والا كره وفائدة

الفرض فلا يجوز الخروج منه ولو موسعا كنذر مطلق ويسن للمفطر الاكل وقيل يجب وصححه النووي في شرح مسلم وأقله لقمة (وللضيف أكل مما قدم له بلا لفظ) من مضيفه اكتفاء بالقرينة العرفية كما في الشرب من السقايات في الطرق (الا أن ينتظر الداعي (غيره) فلا يأكل حتى يحضر أو يأذن المضيف لفظا وهذا من زيادتي وخرج بالاكل مما قدم له غيره فلا يأكل من غير ما قدم له ولا يتصرف فيما قدم له بغير أكل لا بما المأذون فيه عرفا فلا يطعم منه سائلا ولا هرا وله أن يلقم منه غيره ممن الاضياف الا أن يفاضل المضيف طعامهما فليس لمن خص بنوع أن يطعم غيره منه (وله أخذ ما يعلم رضاه به) لا ان شك قال الغزالي واذا علم رضاه ينبغي له مراعاة النصفة مع الرفقة فلا يأخذ الا ما يخصه أو يرضون به عن طوع لا عن حياء وأما التطفل وهو حضور الدعوة بغير اذن فحرام الا أن يعلم رضى رب الطعام لصداقة أو مودة وصرح جماعة منهم الماوردي بتحريم الزيادة على قدر الشبع ولا يضمن قال ابن عبد السلام وانما حرمت لانها مؤذية للمزاج

هذا القول رجاء أن يعذره الداعي فيتركه فتسقط عنه الاجابة (قوله فالفطر أفضل) ويندب كما في الاحياء أن ينوي بفطره ادخال السرور عليه (قوله وللضيف) المراد به هنا من حضر طعام غيره بدعوة ولو عامة ولو مع علمه برضى رب الطعام ق ل وحقيقته الغريب ومن ثم تأكدت ضيافته واكرامه من غير تكلف خروجا من خلاف من أوجبها والضيف سمي باسم الملك يأتي برزقه لاهل المنزل قبل مجيئه باربعين يوما وينادي فيهم هذا رزق فلان كما ورد في الخبر مأخوذ من الضيافة وهي الاكرام فلو دعا عالما أو صوفيا فحضر بجماعته حرم حضور من لم يعلم رضى المالك به منهم اه ق ل على الجلال تنبيه الراجح أنه يملك الطعام بوضعه في فيه لكن ملك مراعاة وقياس ملكه بذلك انه لو مات قبل ابتلاعه ملكه وارثه أي ملكا مطلقا حتى يجوز له التصرف فيه بغير ابتلاعه ولو خرج من فيه قهرا أو اختيارا فهل يزول ملكه عنه فيه نظر ولا يبعد عدم الزوال لان الاصل بقاء ملكه بعد الحكم به لكن لا يتصرف فيه بغير الاكل وهل ما ذكر من ملكه بوضعه في فيه خاص بالحر أو شامل للرقيق ويحمل قولهم أنه لا يملك ولو بتمليك سيده بالملك غير المراعى بخلافه كما هنا شوبري وفي ق ل على الجلال ويملكه بوضعه في فمه على المعتمد ويتم ملكه بالازدراد فلو عاد قبله رجع لمالكه (قوله مما قدم) أفاد التعبير بمن انه لا يأكل جميعه وهو كذلك حيث لم تقم قرينة عرفيته على أكل جميعه كأن كان قليلا اه عجر (قوله لفظا) لا يخفى ان مثله الاشارة ح ل (قوله فلا يطعم منه سائلا) بخلاف الضيافة المشترطة على الذمي اه ح ل (قوله فليس لمن خص بنوع) بأن قامت القرينة على ذلك وظاهره وان خص بالنوع السافل فلا يطعم من خص بالنوع العالي ح ل وعبارة شرح م ر فيحرم على ذي النفيس تلقيم ذي الخسيس دون عكسه ما لم تقم قرينة على خلاف ذلك والمفاوتة بينهم مكروهة أي ان خشي منها حصول ضغينة (قوله وله أخذ ما يعلم رضاه به) أي أو يظنه بقرينة قوية بحيث لا يتخلف الرضا عنها عادة شرح م ر وظاهر صنيع المصنف ان هذا خاص بالضيف مع انه عام (قوله ينبغي له) هل المراد يندب ولا يكبر اللقمة ولا يسرع مضغها بحيث يستوفي أكثر ما قدم له ح ل (قوله على قدر الشبع) بأن يصير بحيث لا يشتهي ذلك المأكول ح ل (قوله فحرام) بل يفسق به ان تكرر للخبر المشهور انه يدخل سارقا ويخرج مغيرا وانما لم يفسق بأول مرة للشبهة م ر (قوله ولا يضمن) أي اذا علم رضى رب الطعام اه شوبري (قوله لانها مؤذية للمزاج) وحينئذ فتحرم سواء كانت تلك الزيادة من ماله أو من مال غيره ومقتضاه

انها

انها حيث لم تؤذ لا تحرم ولا ضمان وان لم يعلم رضى المضيف ولا يجد الضمان والحرمة حيث لم يعلم رضاه بذلك وانها تكره حيث علم رضاه لانها قد تؤذى ح ل (قوله وحل نثر) هو الرمى به مفرقا شرح م ر (قوله فى املاك) أى بسببه الاملاك قال فى المختار الاملاك التزوج وقد املكنا فلانا فلانة أى زوجناه اياها اه لكن الظاهر أن المراد بالاملاك هنا الدخول كما دل عليه قوله للنكاح وعبارة شرح م ر فى املاك أى عقد النكاح وعليها فالمراد بالنكاح فى عبارة الشرح الوطء (قوله عملا بالعرف) علة لقوله وحل الخ (قوله يشبه النهبى) أى النهب (قوله نعم ان عرف) أى أو ظنه بقرينة معتبرة وهو استدراك على قوله وتركهما أولى بالنسبة للالتقاط فقط كما فى شرحى م ر و حجر وشرح الروض فقوله لم يكن الترك أولى أى ترك الالتقاط (قوله لم يملكه) لانه فى الاصل مملوك وقد وقع مع من هو أولى به وبه فارق ما لو عشش طائر بملك غيره أو دخل سمك مع الماء لبركة غيره حيث يملكه بأخذه على المعتمد كما فى ح ل وأما قوله أى ح ل لبقائه على ملك الناثر ولم يأذن فى أخذه لغير من هو أولى به ففيه نظر لزوال ملك الناثر عنه بالنثر وقال ز ى قوله لم يملكه بخلاف ما مر فى التحجر لان ذاك غير مملوك بخلاف هذا فانه باق بملك الناثر ولم يأذن فى أخذه من هو أولى به (قوله بطل اختصاصه به) فلو أخذه غير ملكه وقوله فهو كما لو وقع على الارض أى فيبطل اختصاصه به فلو عطف قوله ولو نفضه على ما قبله وأخر قوله بطل اختصاصه عن الثلاثة كان أولى وأوضح تأمل

(كتاب القسم والنشوز)

ذكر القسم عقب الوليمة نظرا الى المتعارف من فعلها قبل الدخول فهو عقبها وان كان الافضل تأخيرها عنه كما مر وعقبه بالنشوز لانه يقع بعده غالبا وجمعهما لانه يلزم من نفى أحدهما وجود الآخر وعكسه والقسم بفتح القاف وسكون السين وبكسر القاف النصيب وبفتحهما اليمين والنشوز من نشز اذا ارتفع لان فيه ارتفاعا عن أداء الحق وعبارة شرح الروض فى عشرة النساء والقسم والشقاق سمى بذلك لان الانسان اذا أبغض شخصا يعطيه شقه وعلى هذا قيل كان ينبغى له أن يزيد فى الترجمة وعشرة النساء لانه مقصود الباب وأجيب بأن من لازم بيان أحكام القسم والنشوز بيان بقية أحكام عشرة النساء أى بعض تلك الاحكام لا كلها فيغنى القسم والنشوز عن عشرة النساء ح ل (قوله وهو) أى شرعا ومعناه لغة الارتفاع وفى الخروج عن الطاعة ارتفاع عن أداء الحق (قوله يجب قسم) حتى على النبى صلى الله عليه وسلم على الراجح لانه كان يقسم بين نسائه ويقول اللهم

(وحل نثر نحو سكر) كدنانير ودراهم ولوز وجوز وتمر (فى املاك) على المرأة للنكاح (و) فى (ختان) وفى سائر الولائم فيما يظهر عملا بالعرف وذكر الختان من زيادتى (و) حل (التقاطه لذلك (وتركهما) أى نثر ذلك والتقاطه (أولى) لان الثانى يشبه النهبى والاول تسبب الى ما يشبهه نعم ان عرف أن الناثر لا يؤثر بعضهم على بعض ولم يقدح الالتقاط فى مروءة الملتقط لم يكن الترك أولى وذكر أولوية ترك النثر من زيادتى ويكره أخذ النثار من الهواء بازار أو غيره فان أخذه منه أو التقطه أو بسط حجره له فوقع فيه ملكه وان لم يبسط حجره له لم يملكه لانه لم يوجد منه قصد تملك ولا فعل نعم هو أولى به من غيره ولو أخذه غيره لم يملكه ولو سقط من حجره قبل أن يقصد أخذه أو قام فسقط بطل اختصاصه به ولو نفضه فهو كما لو وقع على الارض *(كتاب القسم)* بفتح القاف (والنشوز) وهو الخروج عن الطاعة (يجب قسم

زوجات) ولو كن اماء فلا دخل لاماء غير زوجات فيه وان كن مستولدات قال تعالى فان خفتم أن لا تعدلوا فواحدة أو ما ملكت أيمانكم أشعر ذلك بأنه لا يجب العدل الذى هو فائدة القسم فى ملك اليمين فلا يجب القسم فيه لكن يسن كى لا يحقد بعض الاماء على بعض هذا ان (بات عند بعضهن) بقرعة أو غيرها وسيأتى وجوبها لذلك (فيلزمه) قسم (لمن بقى منهن (ولو قام بهن عذر كمرض وحيض) ورتق وقرن واحرام لان المقصود الانس لا الوطء وذلك بأن يبيت عند من بقى منهن تسوية بينهن ولا تجب التسوية بينهن فى التمتع بوطء وغيره لكنها تسن واستثنى من استحقاق المريضة القسم ما لو سافر بنسائه فتخلفت واحدة لمرض فلا قسم لها وان استحقت النفقة صرح به الماوردى (لا) ان قام بهن (نشوز) وان لم يحصل به اثم كمجنونة فمن خرجت عن طاعة زوجها كأن خرجت من مسكنه بغير اذنه أو لم تفتح له الباب ليدخل أو لم تمكنه من نفسها

ان هذا قسمى فيما أملك فلا تلمنى فيما لا أملك اه روض (قوله لزوجات) أى حقيقة فلا تدخل الرجعية (قوله ولو كن اماء) بأن كان زوجهن رقيقا أو حرا وتزوج واحدة بعد واحدة فى بلاد (قوله فيه) أى فى القسم قاله الشوبرى والاحسن رجوع الضمير لوجوب القسم اذ رجوعه للقسم يوهم انه لا دخل لهن لا وجوبا ولا ندبا مع انه يندب لهن كما يأتى (قوله أن لا تعدلوا) أى فى الواجب فلا يتعارض مع آية ولن تستطيعوا أن تعدلوا لانه فى المندوب أو الاعم أو الآية أولى فى القسم الحسى الآتى فى كلام المصنف والثانية فى المعنوى المتعلق بالقلب كالمحبة وعليه حديث اللهم هذا قسمى فيما أملك فلا تؤاخذنى فيما تملك ولا أملك اه ق ل على الجلال (قوله أشعر ذلك) كان مراده بالاشعار عدم التصريح والا فالآية مفيدة لذلك بلا نزاع شوبرى (قوله فى ملك اليمين) متعلق بلا يجب (قوله فلا يجب القسم) أتى به وان علم توطئة لما بعده (قوله كى لا يحقد) الحقد البغض والجمع أحقاد ع ش (قوله هذا) اى وجوب القسم ان بات بالفعل وبات جرى على الغالب فلو مكث نهارا عند بعضهن لزمه أن يمكث مثل ذلك الزمن عند الباقيات ح ل أو ان بات بمعنى صار ليلا أو نهارا (قوله وجوبها) أى القرعة وقوله لذلك أى للمبيت عند بعضهن (قوله فيلزمه قسم) فلو تركه كان كبيرة ع ش على م ر للخبر الصحيح اذا كان عند الرجل امرأتان فلم يعدل بينهما جاء يوم القيامة وشقه مائل أو ساقط اه شرح م ر وأتى المصنف بذلك وان كان مفهوما مما تقدم توطئة لقوله ولو قام بهن عذر (قوله فى التمتع) أى ولا فى الكسوة شيخنا عزيزى (قوله بوطء أو غيره) أى من بقية الاستمتاعات لتعلقه بالميل القهرى شرح م ر (قوله لكنها تسن) أى ويستحب أن ينام مع كل واحدة فى فراش واحد حيث لا عذر برماوى (قوله كمجنونة) أى كنشوزها عزيزى (قوله كأن خرجت) لا لنحو قاض لطلب حق أو لمفتى حيث لم يكفها الزوج عن ذلك أو لنحو اكتساب النفقة اذا أعسر بها ح ل (قوله أو لم تفتح له الباب) خرج بذلك ضربها له وشتمها فلا يعد نشوزا ع ش على م ر وفيه ان فتح الباب ليس واجبا عليها حتى تكون ناشزة بتركه ويمكن أن يقال تمكينها واجب ولا يمكن الا بفتح الباب فهو واجب حينئذ من باب ما لا يتم الواجب الا به فهو واجب ومن ثم قال م ر بدل هذه العبارة أو أغلقت الباب فى وجهه ويجاب أيضا بأن المعنى لم تمكنه من فتحه أو هو محمول على ما اذا كان الاغلاق بفعلها اه شيخنا (قوله أو لم تمكنه من نفسها) أى ولو بنحو قبلة وان مكنته من الجماع حيث لا عذر فى امتناعها منها فان

عذرت

ر تستحق قسما كما لا تستحق نفقة واذا عادت للطاعة لا تستحق قضاء والذي عليه القسم كل زوج عاقل أو
سكران ولو مراهقا أو سفيها فان جاز المراهق فالاثم على وليه وفي معنى الناشزة المعتدة
والصغيرة التي لا تطيق الوطء (وله اعراض عنهن) بأن لا يبيت عندهن لان المبيت حقه فله تركه (وسن ان لا يعطلهن) بأن يبيت عندهن ويؤنسهن (كواحدة) ليس تحته غيرها فله الاعراض عنها ويسن أن لا يعطلها وأدنى درجاتها ان لا يخليها كل أربع ليال عن ليلة اعتبارا بمن له أربع زوجات والتصريح بالسن في الواحدة من زيادتي (والاولى) له (ان يدور عليهن) اقتداء به صلى الله عليه وسلم وصونا لهن عن الخروج فعلم ان له ان يدعوهن لمسكنه ان انفرد بمسكن (وليس له ان يدعوهن لمسكن احداهن) الا برضاهن كما زدته بعد في هذه لما فيه من المشقة عليهن وتفضيلها عليهن ومن الجمع بين ضرات بمسكن واحد بغير رضاهن (ولا ان يجمعهن) ولا زوجة وسرية
كما في البحر وغيره (بمسكن الا برضاهن) ٦٨ بج ث لان جمعهن فيه مع تباغضهن يولد كثرة المخاصمة وتشويش
العشرة فان رضين به جاز لكن يكره وطء احداهن بحضرة البقية لانه بعيد عن المروءة ولا يلزمها الاجابة اليه

عذرت كأن كان به صنان أو بخر مستحكم وتأذت به تأذيا لا يحتمل عادة لم تعد نا
شزة وتصدق في ذلك ان لم تدل قرينة على كذبها ع ش على م ر (قوله لا تستحق
قسما) اى لها ان يبيت عندها أولا الظاهر لا حيث لزم على ذلك تأخير حق
غيرها ح ل (قوله واذا عادت الخ) ولو عادت في اثناء اليوم لم تستحق بقيته على
الاوجه كالنفقة لا يعود وجوبها بقية اليوم شوبري لكن نقل سم عن م ر
انها تستحق بقيته بخلاف النفقة واعتمده ع ش (قوله ولو مراهقا) المراد به هنا
من يقدر على الوطء وان لم يقارب سنه سن البلوغ ح ل وعبارة م ر التقييد بالبلوغ
جرى على الغالب فالمميز الممكن وطئه كذلك (قوله فالاثم على وليه) أى ان علم به
وقصر كما هو واضح ولا يجب عليه القضاء والقياس وجوبه فلو جن الزوج بعد قسمه
لبعض نسائه طاف به الولي على الباقيات ح ل (قوله المعتدة) أى عن شبهة م ر
لتحريم الخلوة بها والمجنونة التي يخاف منها والمحبوسة مطلقا ولدين وان أذن فيه
الزوج ونقل عن شيخنا ز ي ولو كان الحابس لها الزوج لا عن دين وفيه نظر ح ل
والحاصل انه ان حبسها الزوج بغير حق لا تسقط نفقتها ولا قسمها وان حبسها
بحق سقط كما لو حبسها اجنبي مطلقا بحق أو لا وحبسها الزوج ان كان بحق لم يسقط
والا سقطت لان المانع من جهتها تقرير شبشيري (قوله وله اعراض) وكرهه
المتولي م ر (قوله أن لا يعطلهن) أى عن المبيت والجماع بحر ع ش (قوله بأن لا يبيت
عندهن) أى ابتداء أو بعد تمام دورهن لا في اثنائه لفوات حق من بقي منهن
حتى لو طلق واحدة ممن بقي وجب له عليه تجديد نكاحها ليوفيها حقها ح ل (قوله
ويعطلهن) أى بالوطء لئلا يؤدي ذلك الى فسادهن واضرارهن ح ل (قوله فعلم)
اى من قوله والاولى الخ (قوله وان لا يجمعهن بمسكن) ويجوز بخيمة في السفر
لمشقة الانفراد وكذا بمحل واحد في سفينة قال حجر حيث تعذر افراد كل بمحل اه ح ل
(قوله الا برضاهن) أى رضى غير السرية اما هي فلا يشترط رضاها ولغير السرية
الرجوع عن الرضى ح ل (قوله وتشويش العشرة) لعل المراد بتشويش العشرة
عدم الالفة بينهن فهو عطف مسبب على سبب اه شيخنا (قوله لكن يكره الخ) المدار
على علمه بعلم احدى ضراتها بذلك من غير تجسس منها وان لم يكن ذلك بحضورها
ومحل الكراهة حيث لم يقصد اذية غيرها والا حرم وعلى هذا يحمل القول بالتحريم

ولو دعا في دار جاراو سفل وعلو جازا سكانهن من غير رضاهن ان تميزت المرافق ولاقت المساكن بهن (ولا) ان يدعو (بعضا لمسكنه ويمضي لبعض) آخر لما فيه من التخصيص الموحش

(الا به) أى برضاهن (أو بقرعة) وبما من زيادتي (أو غرض) كقرب مسكن من يمضي اليها دون الاخرى وخوف عليها دون الاخرى كان تكون شابة والاخرى عجوزا فيه ذلك المشقة عليه في مضيه للبعيدة وخوفه على الشابة ويلزم من دعاها الاجابة فان أبت بطل حقها (والاصل في القسم لمن عمله نهارا (الليل) لانه وقت السكون (والنهار) قبله أو بعده وهو أولى (تبع) لانه وقت المعاش قال تعالى هو الذى جعل لكم الليل لتسكنوا فيه والنهار مبصرا وقال وجعلنا الليل لباسا وجعلنا النهار معاشا (و) الاصل في القسم (لمن عمله ليلا) كحارس (النهار) لانه وقت سكونه والليل تبع له لانه وقت معاشه (ولمسافر وقت نزوله) ليلا كان أو نهارا لانه وقت خلوته وهذا من زيادتي (وله) أى الزوج (دخول في أصل) لواحدة (على) زوجة (أخرى لضرورة) لا لغيرها (كمرضها المخوف) ولو ظنا قال الغزالي أو احتمالا فيجوز دخوله ليتبين الحال لعذره (و) له دخول (في غيره) أى غير الاصل وهو التبع (لحاجة) ولو لغير ضرورة (كوضع) أو أخذ (متاع) وتسليم نفقة (وله تمتع بغير وطء

وعلى الحالة الاولى يحمل القول بالكراهة ز ى ورح ل (قوله ولها أن لا تدعو في داره الخ) تقييد المتن (قوله الموحش) أى المنفر (قوله ويلزم من دعاها الخ) واستثنى الماوردى ما اذا كانت ذات قدر وخفر ولم تعتد البروز فلا يلزمها اجابته وعليه ان يقسم لها في بيتها قال الاذرعى وهو حسن وان استغربه الماوردى فلو ركبت باجرة فالاجرة عليها الا عليه لانها من تتمة التسليم الواجب عليها كما مر ع ن وأصله في شرح م ر وهذا اذا لم تكن معذورة فان كانت معذورة فالاجرة عليه لانه لا يلزمها الحضور اه ق ل على الجلال ونقل عن ع ش انها عليه ذهابا وايابا ومثله الشوبرى وعن سم انها عليها أول مرة فليراجع (قوله وهو أولى) لان الذى دل عليه التواريخ الشرعية ان الليالى أول الشهر ح ل قال الزركشى كالاذرعى والوجه في دخوله لذات النوبة ليلا اعتبار العرف لا طلوع الشمس أو غروبها ز ى (قوله وهو الذى الخ) التلاوة ليس فيها الواو وقوله النهار مبصرا لم يقل لتبصروا فيه كما في جانب الليل قال القاضى تفرقة بين الظرف المجرد والظرف الذى هو سبب أى لان الليل ليس سببا السكون والنهار سبب للابصار أى جعلكم مبصرين فيه ح ل والمراد بكونه مجردا انه مجرد عن السببية اذ لا يلزم من الليل السكون تدبر وعبارة البرماوى والنهار مبصرا اسناد الابصار اليه مجاز لانه مقتض للابصار بذاته فكأنه مبصر ولذا لم يقل لتبصروا فيه وقوله لباسا أى ساترا كاللباس وقوله معاشا أى يتعيش فيه (قوله ولمسافر وقت نزوله) وان تفاوت وحصل لواحدة نصف يوم وللاخرى ربع يوم مثلا سم ع ش ما لم تكن خلوته في سيره دون نزوله والا فالاصل في حقه وقت سيره وان تفاوت (قوله وله دخول في أصل) ويجب التسوية بينهن في الخروج له وجماعة كاجابة دعوة فان خص به واحدة عصى ح ل (قوله كمرضها المخوف) أو نحوه على عياله من الحرق والسرقة ح ل قال م ر وان طالت مدته قال في التهذيب لو مرضت أو ولدت ولا متعهد لها قال الرافعى أو لها متعهد كمحرم اذ لا يلزمه اسكانه فله ان يديم البيتوتة عندها ويقضي وقياسه ان يسكن احداهن لو اختص بخوف ولم تأمن على نفسها الا به جازله البيتوتة عندها مادام الخوف موجودا ويلزمه القضاء نعم ان سهل نقلها للمنزل لا خوف فيه لم يبعد تعينه عليه (قوله ليتبين الحال) أى ليعرف هل هو مخوف أو غير مخوف رشيدى وقوله لعذره علة للمعلول مع علته (قوله تمتع بغير وطء) ويحث حرمته ان أفضى اليه افضاء قويا كما في قبلة الصائم ويفرق بان ذات الجماع محرمة ثم اجماعا الا هنا لانه اذا وقع وقع جائزا وانما الحرمة لامر خارج وهو حق الغير فاحتيط له لذلك ولكونه مفسدا للعبادة ما لم يحتط هنا س ل

(قوله فيه) وكذا في الاصل على المعتمد وانما لم يذكرهم له في غير الاصل وسكوتهم عنه في الاصل وبما يدل على امتناع ذلك حل رع عن على مع (قوله من غير سبب) تتمته حتى يبلغ الى التي هي نوبتها فيبيت عندها اى كان يدخل في اليوم على نسائه ثم اذا انتهى الى صاحبة اليوم والليلة بات عندها الحديث فدل ذلك على ان طوافه صلى الله عليه وسلم كان في التبع لا في الاصل ح ل (قوله ولا يطيل مكثه) اى لا يجوز ذلك وقوله حيث دخل اى في الاصل او في التبع بدليل ما يأتي شيخنا (قوله قضى) اى في الجميع في الاصل والزائد في غيره خلافا لظاهر كلام الشارح وعبارة ز ي والحاصل انه اذا دخل في الاصل لضرورة وطال زمن الضرورة او اطاله فانه يقضي الجميع وان دخل في التابع لحاجة وطال زمن الحاجة فلا قضاء وان اطاله قضى الزائد فقط خلافا لظاهر كلام الشارح اه اما حكم الدخول فان كان في الاصل لضرورة جاز والا حرم وفي التبع ان كان ثم اتى حاجة جاز والا حرم وحكم الاطالة في الاصل حرام وفي التبع مكروه فقد علمت ان المقامات ثلاثة اه ح ف وذلك لان قوله وان اطاله قضى ظاهره انه يقضي الجميع في الاصل والتابع وقوله وان لم يطل فلا قضاء وان طال فيهما وهو ضعيف في الاصل والتابع ونظم بعضهم المعتمد من هذه المسئلة فقال

لا زوج ان يدخل لضرورة *	لضرة ليست بذات النوبة
في الاصل مع قضاء كل الزمن *	ان طال او اطاله فاتقن
وان يكن في تابع لحاجة *	وقد اطاله فتلك الحاجة
قضى الذي زاد فقط ولا يجب *	قضاؤه في الطول هذا ما انتخب
وان يكن دخوله لا لغرض *	عصى ويقضي لا اذا ان عرض

(قوله خلافه) وهو انه لا يقضي (قوله وقد يحمل الاول) وهو كونه يقضي فيما اذا دخل في التبع (قوله والثاني على خلافه) وهو ما اذا طال زمن الحاجة بنفسه (قوله فيهما) كذا في اكثر النسخ وعليه ينظر ما مرجع الضمير لانه لا يصح ان يرجع للاصل والتابع فالاولى اسقاط قوله فيهما لان الكلام في التابع وفي بعض النسخ وقد يحمل الاول على ما اذا طال او على ما اذا طال فوق الحاجة والثاني على خلافه فيهما وعلى هذا فرجع الضمير واضح ع ن اى وهو طال او اطال فلعل الشارح نظر لهذه النسخة (قوله بالنشاط) اى الشهوة فكأنه تهوى فانتج المدعى فاندفع ما يقال ان التعليل غير منتج المدعى (قوله فانه يقضي) وكذا يجب القضاء عند طول زمن الخروج ليلا ولو لغير بيت الضرة وان اكره

(قوله من غير سبب) اي في دخوله في غير الاصل اما دخوله فيحرم لقول عائشة كان النبي صلى الله عليه وسلم يطوف علينا جميعا فيدنو من كل امرأة من غير مسيس حتى يبلغ التي هو يومها فيبيت عندها رواه ابو داود والحاكم وصححه (ولا يطيل حيث دخل مكثه فان اطاله قضى) كما في الروضة وغيرها تبعا لكلام الاصل وكلام الروضة واصلها خلافه فيما اذا دخل في غير الاصل وقد يحمل الاول على ما اذا طال فوق الحاجة والثاني على خلافه فيهما فان لم يطل مكثه فلا قضاء وان وقع وطء لم يقضه وان طال المكث لتعلقه بالنشاط كدخوله بلا سبب) اي تعديا فانه يقضي ان طال مكثه.

ويعصى بذلك وهذا الشرط من زيادتي ولا تجب التسوية في اقامة في غير أصل التبعية للاصل وتعبيري بالاصل وبغيره أعم من تعبيره بالليل والنهار (وأقل نوب) قسم (وأفضله) لمن عمله نهارا (ليلة) فلا يجوز بعضها ولا ليلة وبعض أخرى لما في التبعيض من تشويش العيش وأما ان أفضله ليلة فلقرب العهد به من كلهن (ولا يجاوز ثلاثا) بغير رضاهن لما في الزيادة عليها من طول العهد بهن (ويقرع) وجوبا عند عدم اذنهن (للابتداء) بواحدة منهن فاذا خرجت القرعة لواحدة منهن بدأ بها وبعد تمام نوبتها يقرع بين الباقيات ثم بين الاخيرتين فاذا تمت النوب راعى الترتيب فلا يحتاج الى اعادة القرعة ولو بدأ بواحدة بلا قرعة فقد ظلم ويقرع بين الثلاث فاذا تمت أقرع للابتداء (وليسو) بينهن وجوبا في قدر نوبهن حتى بين المسلمة والذمية (لكن للحرة مثلا غيرها) ممن فيها رق كما رواه الدارقطني عن علي في الامة ولا يعرف له مخالف ويقاس بها المبعضة فللحرة ليلتان ولغيرها ليلة ولا يجوز لها أربع أو ثلاث ولغيرها ليلتان أو ليلة ونصف وانما تستحق غير الحرة القسم اذا استحقت النفقة بأن كانت مسلمة للزوج ليلا ونهارا كالحرة وتعبيري بغيرها أعم من تعبيره بالامة (ولجديدة بكر) بمعناها المتقدم في استئذا

لكنه بعصا يقضيه عند فراغ النوبة بلا من نوبة احداهن وعند فراغ نوبة القضية له يلزمه الخروج ان أمن لتمم مقصوده اهـ م ر و س ل (قوله بذلك) أي بالدخول بلا سبب (قوله وهذا الشرط) أي قوله ان أطال مكثه لا مفهوم من الكتاب لا مشبه بالحكم الذي قبله ح ل (قوله في غير أصل) اما الاصل فتجب التسوية في قدر الاقامة فيه شرح م ر (قوله ولا ليلة وبعض أخرى) هذا لا يخرج بقوله وأقل نوب الخ الا ان يقال اشار بذلك الى ان مفهوم قوله وأقل فيه تفصيل أي وان غير الاقل ان لزم عليه تبعيض لم يجز والا جاز واما ما ورد انه صلى الله عليه وسلم كان يدور على نسائه في ليلة واحدة فمحمول على رضاهن بذلك ح ل (قوله واما ان الخ) مقابل لمحذوف تقديره اما ان أقل نوبه ليلة فلما تقدم واما ان الخ (قوله به) أي بالزوج (قوله ولا يجاوز ثلاثا) أي يحرم ذلك وان تفرقن في البلاد فان رضين جازت الزيادة ولو شهرا وشهرا أو سنة وسنة ح ل فاذا كان لمزوجة بمصر يبيت عندها ثلاث ليال وبعدها يبيت في الجامع الازهر مثلا واذا ذهب الى البلدة الاخرى يمكث عندها ثلاثا وبعدها يمكث في محل معتزل عنها مدة اقامته قال البرماوي قال امام الحرمين لا يجب القسم لمن ليست في بلد الزوج وبه قال الامام مالك (قوله ويقرع للابتداء) سواء عقد عليهن معا أم مرتبا ولا يقال الحق للسابقة فالسابقة ح ل (قوله وبعد تمام نوبتها يقرع) ليس بقيد فلو أقرع قبل تمام النوبة بأن والى الاقراع بعددهن لتميزهن من أول الامر فلا مانع شوبري (قوله فلا يحتاج الى اعادة القرعة) بل يجري على ترتيب الدور الذي أخرجته القرعة ع ش ويفهم منه انه يجوز له اعادة القرعة وليس كذلك كما قاله شيخنا العزيزي ومنع الشيخ س ل اعادتها حيث قال فلا يحتاج الى اعادة القرعة بل ولا يمكن من ذلك لانه ربما خرجت النوبة لغير الاولى فيفوت حقها (قوله أقرع للابتداء) وكذا للباقي كما في شرح الروض وعبارته فاذا تمت النوب اعاد القرعة للجميع (قوله لحرة مثلا غيرها) لو قال لحرة ليلتان ولغيرها ليلة كان أولى لانه يوهم جواز ثلاث ليال للحرة وليلة ونصف لغيرها وأربع للحرة وليلتين لغيرها وليس كذلك كما يأتي (قوله ممن فيها رق) ومن عتقت قبل تمام نوبتها التحقت بالحرائر فان لم تعلم الا بعد أدوار لم تستحق الا من حين العلم ان جهل الزوج أيضا والا فالوجه وجوب القضاء س ل (قوله ولا يجوز لها أربع) أي بغير رضاهن أو ثلاث كذلك كما علم مما مر ولما في الثانية من التبعيض على الاخرى شوبري (قوله ولجديدة بكر الخ) أي اذا كان في عصمته غيرها يريد المبيت عندها اهـ شوبري والا فلا تجب (قوله بكر) ولو أمة م ر (قوله بمعناها المتقدم) وهي من لم

(سبع و) لجديدة (ثيب ثلاث) ولاء بلا قضاء للآخريات فيهما لخبر ابن حبان في صحيحه سبع للبكر وثلاث للثيب وفي الصحيحين عن أنس من السنة اذا تزوج البكر على الثيب أقام عندها سبعا ثم قسم واذا تزوج الثيب على البكر أقام عندها ثلاثا ثم قسم والعدد المذكور واجب على الزوج لتزول الحشمة بينهما ولهذا سوى بين الحرة وغيرها لان ما يتعلق بالطبع لا يختلف بالرق والحرية كمدة العنة والايلاء وزيد للبكر لان حياءها أكثر وقولي ولاء من زيادتي واعتبر لان الحشمة لا تزول بالمفرق (وسن تخيير الثيب بين ثلاث بلا قضاء) للآخرات (وسبع به) أي بالقضاء لهن كما فعل صلى الله عليه وسلم بأم سلمة رضي الله عنها حيث قال لها ان شئت سبعت عندك وسبعت عندهن وان شئت ثلثت عندك ودرت أي بالقسم الاول بلا قضاء والا لقال وثلثت عندهن كما قال وسبعت عندهن رواه مالك وكذا مسلم بمعناه (ولا قسم لمن سافرت لا معه بلا اذن) منه ولو لغرضه (أو به) أي باذنه (لا لغرضه) دواما ٦٩ ت ج ذ كره كحج وعمرة وتجارة بخلاف سفرها معه

تزول بكارتها بوطء في قبلها س ل (قوله بسبع) لان السبع أيام الدنيا والثلاث أقل الجمع شوبري (قوله من السنة) أي الطريقة الواجبة (قوله على الثيب) أي اذا كان يبيت عندها والا أقرع بينهما للابتداء ح ل والثيب ليست بقيد بل مثلها البكر فان كان بات عند البكر السابقة سبعا فذاك والا بأن لم يبت عندها كان الحق لها فيبيت عندها سبعا ثم عند الاخرى سبعا فلو عقد على امرأتين معا وجب الاقراع للزفاف أي للمبيت عندها ثلاثا أو سبعا ح ل مع زيادة وايضاح وعبارة شرح م ر وكيف هذا مع ان الزفاف لا يجب الاعلى من معه غير الجديدة وكان يبيت عندها او حينئذ فلا يتصور وجوب الزفاف مع الجديدتين سواء نكحهن معا أم مرتبا ولم يبت عند السابقة بل لو اجب حينئذ الاقراع للابتداء كما قال ح ل فيما مر ويمكن تصويره فيما اذا أراده الزوج فانه حينئذ يراعي السابقة ويقرع في المعية كما في الروض (قوله واذا تزوج الثيب على البكر) ليس بقيد بل مثلها الثيب وحينئذ يأتي ما تقدم في البكرين (قوله لتزول الحشمة) جرى على الغالب اذ لو كانت مستفرشة لسيدها قبل ذلك فاعتقها وتزوج بها كان لها ثلاث حينئذ ح ل (قوله وسبع به) لانها لما طمعت في الحق المشروع لغيرها بطل حقها بخلاف البكر اذا طلبت عشرا وبات عندها لم يقض الا ما زاد لانها لم تطمع في الحق المشروع لغيرها س ل ملخصا (قوله أي بقضاء لهن) أي يقضي لكل واحدة سبعا سم على حجر أي ما اذا كان قبل الجديدة ثلاث بات عندهن واحدة بعد واحدة احدى وعشرين ليلة هذا تقدير كلامه ونازع فيه س ل و ع ش فقال يشترط ان يكون السبع من نوبتها فقط كما يفيده التعبير بالقضاء ع ش قال وكيفية القضاء ان يقرع بينهن ويدور فالليلة التي خصها يبيتها عند واحدة منهن بالقرعة أيضا وفي الدور الثاني يبيت ليلتها عند واحدة من الباقيتين بالقرعة أيضا وفي الدور الثالث يبيت ليلتها عند الثالثة وهكذا يفعل في بقية الادوار الى ان يتم السبع وتمامها من أربعة وثمانين ليلة وذلك لانه يحصل لكل واحدة من اثني عشر ليلة ليلة فيحصل السبع مما ذكر لانك اذا ضربت السبع في اثني عشر وهي أقل ما يحصل به القضاء لكل واحدة تبلغ أربعة وثمانين اهـ بحروفه (قوله وان شئت ثلثت عندك) فاختارت التثليث م ر (قوله والا) أي لو كان المراد درت عليهن مع القضاء أي لكل واحدة ثلاثا لقال الخ اهـ شيخنا (قوله ولا قسم لمن سافرت لا معه بلا اذنه) أي ما لم تضطر كأن جلا أي ذهب جميع أهل البلد أو بقي من لا تأمن معه زي وقال م ر نعم لو سافر بها السيد وقد بات عند الحرة ليلتين قضى لها اذا رجعت كما قاله الاقراء وهو المعتمد وان بلغ

اين ارتبه في بيته ويجيء اولا وقلت لخراب البلد وانتقل اهلها او قتبه على قدر الضرورة كما لو خرجت من البيت لاشرافه على الانهدام كما افاده السبكي وقوله لا معه معطوف على مقدر تقديره وحدها او مع اجنبي واشتملت هذه العبارة منطوقا ومفهوما على ثنتين وسبعين صورة لانها اما ان تسافر وحدها او مع الزوج او مع اجنبي وعلى كل اما ان لا يأذن لها او يسكت او ينهاها فهذه تسعة وعلى كل اما ان يكون لغرضها او غرض اجنبي او غرض الزوج او غرضها وغرض اجنبي او غرضها وغرض الزوج او غرض الاجنبي والزوج اولغرض الثلاثة او لا لغرض فهذه ثمانية تضرب في التسعة المذكورة تبلغ ما ذكر فقوله لامعه بلا اذن يشمل اثنين وثلاثين لان قوله لامعه صادق بكونها وحدها او مع اجنبي وقوله بلا اذنه شامل لما اذا سكت او نهاها فهذه اربعة تضرب في ثمانية الغرض السابقة تبلغ ما ذكر وقوله او باذنه لا لغرضه يشمل ثمانية لصدقه بكونها وحدها او مع اجنبي وصدق قوله لا لغرضه بأن يكون لغرضها او غرض اجنبي او غرضها وغرض الاجنبي او لا لغرض وسيأتي في مفهوم قوله ان لم ينهها وهو ما اذا نهاها ثمانية ايضا حاصلة من ضربها في احوال الغرض الثمانية تضم الستة عشر للاثنين والثلاثين تبلغ ثمانية واربعين لا قسم فيها اربعون منها صور منطوق المتن وثمانية من صور مفهومه وقوله بخلاف من سافرت معه ولو بلا اذن يشمل ستة عشر صورة لصدقه بلا اذن وعدمه فيضربان في ثمانية الغرض تبلغ ما ذكر وقوله اولا معه الخ يشمل ثمانية لصدقه بأن تكون وحدها او مع اجنبي وصدق غرضه بكونه وحده او مع غرض اجنبي او مع غرضها اولغرض الثلاثة تضم هذه الثمانية الى الستة عشر تكون الجملة اربعة وعشرين فيقضي فيها وبتصور قضاؤه فيما لو سافرت معه بأن يصحب معه بعض زوجاته ويسافر بهن ويتركها او خرج بقول المصنف سافرت ما لو خرجت لحاجتها في البلد باذنه كأن تكون بلانة او ماشطة او مغنية او داية تولد النساء فانه لا يسقط حقها من القسم ولا من النفقة ز ي وافتى به م ر ومثل اذنه علمها برضاه (قوله ولو بلا اذن) ولو لغرضها س ل (قوله ان لم ينهها) فان نهاها فلا قسم لها ما لم يستمتع بها شرح م ر وظاهره ان الاستمتاع بها في جزء من السفر يوجب نفقتها والقسم لها في جميعه وهو ظاهر فيما بعد الاستمتاع لان استمتاعه بها رضاه بصحبتها له واما الوجوب فيما قبله ففيه نظر ظاهر ع ش قال م ر وامتناعها من السفر مع الزوج نشوز ما لم تكن معذورة بمرض او نحوه وقال ع ش كشدة حر او برد لا تطيق السفر معه ولو كان السفر معصية لانه لم يدعها للمعصية بل لاستيفاء حقه ز ي (قوله لغرضه) اي ولو مع

ولو بلا اذن ان لم ينهها او لا معه لكن باذنه لغرضه فيقضي لها ما فاتها (ومن سافر لنقلة لا يصحب بعضهن) ولو بقرعة او لا (حذرا من الاضرار بهن) بل ينقلهن او يطلقهن او ينقل بعضا ويطلق الباقي ولو سافر ببعضهن ولو بقرعة

غرض

قضى للمتخلفات وقولي ولا يخلفهن من زيادتي (أو) سافر ولو سفرا قصيرا (لغيرها) أي لغير نقلة سفرا (مباحا حل) له (ذلك) أي ان يصحب بعضهن وان يخلفهن لكن (بقرعة في الاولى) للاتباع رواه الشيخان (وقضى مدة الاقامة) بقيد زدته بقولي (ان ساكن) فيها (مصحوبته) بخلاف ما اذا لم يساكنها وهو ظاهر وبخلاف مدة سفره ذهابا وايابا اذ لم ينقل انه صلى الله عليه وسلم قضى بعد عوده فصار سقوط القضاء من رخص السفر ولان المصحوبة معه وان فازت بصحبته فقد تعبت بالسفر ومشاقه وخرج بزيادتي مباحا غيره فلا يحل له ان يسافر بواحدة منهن فيه مطلقا فان سافر بها لزمه القضاء للمتخلفات والمراد بالاقامة ما مر في باب القصر فتحصل عند وصوله مقصده بنيتها عنده أو قبله بشرطه فان أقام في مقصده أو غيره بلا نية وزاد على مدة المسافرين قضى الزائد (ومن وهبت حقها) من القسم

غرض أجنبي أو مع غرضها أو مع غرضهما أو غرض أجنبي فالمدار على ان يكون لغرضه مدخل وذهب حجر الى أن غرضهما أي الزوج والزوجة كغرضها فقط قال تغليبا للمانع ح ل ولو سافرت لغرضهما ثم في اثناء السفر قلبته لغرضهما تغير الحكم كما استوجهه الشوبري (قوله قضى للمتخلفات) بأن رجع أو سافرت بعد (قوله ولو سفرا قصيرا) للرد على من قال لا يستصحب بعضهن في القصير فان فعل قضى لانه كالاقامة اه شرح م ر (قوله لكن بقرعة) أي وان خرجت لغير صاحبة النوبة قال البلقيني فلو خرجت القرعة لصاحبة النوبة لم تدخل نوبتها بل اذا رجع وفاها اياها فان استصحب واحدة بلا قرعة اثم وقضى للباقيات من نوبتها اذا عادت وان لم يبت عندها الا ان رضين فلا اثم ولا قضاء ولهن قبل سفرها الرجوع شرح م ر (قوله في الاولى) وهي ما لو صحب بعضهن (قوله مدة الاقامة) أي القاطعة للسفر كما سينبه عليه ح ل ويؤخذ منه انه لا قضاء ما دام يترخص ولو في مدة ثمانية عشر يوما كما شمله كلامهم بل جزم به في الانوار شرح م ر (قوله فلا يحل له الخ) وحينئذ لا تجب اجابته ح ل وقوله مطلقا أي بقرعة أو لا وظاهر ان موضوع المسئلة ان السفر لغير نقلة فلا ينافي ما مر عن ع ش ان امتناعها من السفر مع الزوج ولو كان معصية نشوز لان ذاك في سفر ونقلة وهذا في سفر لغيرها (قوله لزمه القضاء) أي مدة السفر ذهابا وايابا ح ل (قوله بنيتها عنده) هذه الصورة ذكرها الشيخ في ما سبق بعد قول المتن وباقامته وعلم انه لا ينقضي فيها وذكر ان شرطها ان يكون ماكثا مستقلا وقوله أو قبله هذه ذكرها المتن هناك بقوله أو موضع نوى قبل وهو مستقل ولم يشترط فيها المكث فقوله بشرطه راجع للمسئلتين لكنه في الاولى المكث والاستقلال وفي الثانية الاستقلال فقط وقال ح ل قوله بشرطه وهو كونه ماكثا مستقلا ان كان غير وطنه وكونه مستقلا فقط ان كان وطنه اه وعبارة المتن في ما تقدم وينتهي سفره ببلوغه مبدأ سفر من وطنه أو موضع آخر نوى قبل وهو مستقل الاقامة به مطلقا أو أربعة أيام صحاح ولم يشترط في الوطن استقلالا فكلام ح ل غير ظاهر (قوله فان أقام في مقصده الخ) محترز قوله بنيتها عنده أو قبله (قوله على مدة المسافرين) وهي ما دون أربعة أيام صحاح أي غير يومي الدخول والخروج (قوله قضى الزائد) أي على دون أربعة أيام والدون يتحقق بنقص جزء ما من الاربعة فانظر ماذا يقضي اذا أقام الاربعة ثم ظهر أنه يقضي آخر لحظة من الرابع فالحاصل ان ما يترخص فيه لا يقضيه وما لا يترخص فيه يقضيه ح ل (قوله ومن وهبت حقها) وان لم يكن واجبا بأن وهبت قبل ان يبيت عند بعضهن لان الحق

لمن يأتي (فللزوج رده) بأن لا يرضى بذلك لأن التمتع بها حقه فلا يلزمه تركه (فإن رضي) به (ووهبته لمعينة) منهن (بات عندها) وإن لم ترض بذلك (ليلتيهما) كل ليلة في وقتها متصلتين كانتا أو منفصلتين كما فعل صلى الله عليه وسلم لما وهبت سودة نوبتها لعائشة كما في الصحيحين ولا يوالي المنفصلتين لئلا يتأخر حق التي بينهما ولأن الواهبة قد ترجع بين الليلتين والولاء يفوت حق الرجوع عليها لكن قيده ابن الرفعة أخذا من التعليل بما إذا تأخرت ليلة الواهبة فإن تقدمت وأراد تأخيرها جاز قال ابن النقيب وكذا لو تأخرت فأخر ليلة الموهوبة إليها برضاها تمسكا بهذا التعليل وهذه الهبة ليست على قواعد الهبات ولهذا لا يشترط رضى الموهوب لها بل يكفي رضا الزوج لأن الحق مشترك بينه وبين الواهبة (أو) وهبته (لهن أو أسقطته) وهاتان من زيادتي (سوى) بين الباقيات فيه ولا يخصص به بعضهن فتجعل الواهبة كالمعدومة (أو) وهبته (له فله تخصيص) لواحدة بنوبة الواهبة ولا يجوز للواهبة أن تأخذ عن حقها عوضا فإن أخذته (قوله

بالجمعة الجمعة شرح م ر (قوله لمن يأتي) عبارة ... (قوله ليلتيهما) ويحصل إيناسه عند الموهوب لها ليلتين ما دامت الواهبة تستحق في القسم فلو خرجت عن طاعته لم يبت عند الموهوب لها إلا ليلتها م ر ل (قوله لما وهبت سودة) بفتح السين وذلك لما استشعرت منه صلى الله عليه وسلم بالرغبة عنها لكبرها فخافت أن يطلقها فاسترضته وقالت والله يا رسول الله لست أريد ما ترغب النساء في الرجال وإنما أريد أن أحشر في زوجاتك الطاهرات وإني وهبت حقي لعائشة كما في البخاري (قوله لعائشة) ولم يتزوج بكرا إلاها (قوله لئلا يتأخر الخ) صورة المسئلة زوج تحته أربع نسوة عائشة ولها ليلة الجمعة وزينب ولها ليلة السبت وخديجة ولها ليلة الأحد وفاطمة ولها ليلة الاثنين فوهبت فاطمة ليلتها لعائشة فلا يبيت عند عائشة ليلة الجمعة وليلة السبت ويؤخر زينب إلى ليلة الأحد وخديجة إلى ليلة الاثنين لما يلزم عليه من تأخير حق زينب وخديجة ومن تضييع حق الرجوع على فاطمة لأنها بعد ليلة السبت لا يمكنها الرجوع بخلاف ما لو بات ليلة الواهبة في وقتها فيمكنها الرجوع ليلة السبت وليلة الأحد لأن ليلتها حينئذ لم تستوف (قوله يفوت حق الرجوع) لأن لها الرجوع متى شاءت كما سيأتي لأن المستقبل هبة لم تقبض وإذا رجعت وجب عليه أن يخرج من عند الموهوب لها حالا ولو ليلا حيث أمكن ح ل (قوله قيده ابن الرفعة) أي قيد عدم جواز الولاء (قوله أخذا من التعليل) أي جنسه فيشمل التعليل الأول والثاني كما في ع ش (قوله الموهوبة) أي الموهوب ها فلما حذف الجار انفصل الضمير واستتر في الموهوبة وقوله لها أي إلى ليلة الواهبة وهو متعلق بأخر (قوله وهذه الهبة ليست الخ) إذ ليس لنا هبة يقبل فيها غير الموهوب له مع تأهله للقبول إلا هذه شرح م ر لأن القابل هو الزوج والمراد بقبوله عدم رده (قوله أو وهبته لهن) وبقي من أحوال المسئلة ما لو وهبت نوبتها له ولهن فينبغي التوزيع على عدد الرؤس ويكون هو كواحدة منهن كالموهوب شخص عينا لجماعة والتقديم بالقرعة ز ي وح ل وس ل فلو كن أربعا كان له الربع فإذا جاءت ليلة الواهبة كان له أن يبيت عند كل واحدة ربعها بالقرعة فإذا بقي ربعه كان له أن يخص به من شاء منهن وإن صبر حتى كملت له ليلة كان له أن يخص بتلك الليلة من شاء منهن ح ل وفي ق ل على الجلال أنها توزع عليهم بحسب الليالي لا بحسب الأجزاء فيخص كل واحدة من ليالي الواهبة ليلة بالقرعة في الدور الأول ويخص بليلته من شاء منهن ورد القول بالتوزيع بحسب الأجزاء نعم يظهر فيما إذا وهبت ليلة واحدة فقط لهن وللزوج (قوله بحقها) أي بدل حقها ع ش

(قوله لزمها ردهم) لانه ليس عينا ولا منفعة حتى يقابل بمال شرح م ر (قوله واستحقت القضاء) لانها لم تستحقه مجانا حجر وان علمت بالفساد ح ل (قوله والواهبة الرجوع) ولو فى اثناء الليل وحينئذ يجب عليه ان يخرج فورا من عند الموهوب لها فى اثناء الليل ان أمن فان لم يخرج قضى من حين الرجوع ح ل (قوله قبل علم الزوج) بخلاف مافات بعد علمه وكذا بعد علم الضرة المستوفية دون الزوج كما قاله بعضهم وارتضاه م ر سم (قوله لا يقضى) بخلاف مالو اباح مالك بستان ثمره لانسان ثم رجع عن الاباحة ولم يعلم المباح له بالرجوع فان ما تلف قبل العلم بالرجوع عليه ضمانه على المعتمد لان ضمان الغرامات لا فرق فيها بين العلم والجهل ز ى *(فصل فى حكم الشقاق)* فى المختار الشقاق الخلاف والعداوة وقوله بالتعدى متعلق بالشقاق أى بسببه وكذا بين (قوله بعد ان كان بلين) قيد معتبر فلو كان ذلك عادتها من أول الامر لم يكن نشوزا وكذا قوله بعد لطف الخ شيخنا وفى ق ل على الجلال خرج بالبعدية من هى دائما كذلك فليس نشوزا الا ان زادو قوله اعراضا وعبوسا لانه لا يكون الا عن كراهة وبذلك فارق السب والشتم لانه قد يكون لسوء الخلق لكن له تأديبها عليه ولو بلا حاكم فائدة حكى أن رجلا جاء الى عمر يشكو اليه خلق زوجته فوقف ببابه ينتظره فسمع امرأته تستطيل عليه بلسانها وهو ساكت لا يرد عليها فانصرف الرجل قائلا اذا كان هذا حال أمير المؤمنين عمر بن الخطاب فكيف حالى فخرج عمر فرآه موليا فناداه ما حاجتك يا أخى فقال يا أمير المؤمنين جئت أشكو اليك خلق زوجتى واستطالتها على فسمعت زوجتك كذلك فرجعت وقلت اذا كان هذا حال أمير المؤمنين مع زوجته فكيف حالى فقال له عمر انما تحملتها لحقوق لها على انها طباخة لطعامى خبازة لخبزى غسالة لثيابى رضاعة لولدى وليس ذلك بواجب عليها ويسكن قلبى بها عن الحرام فأنا أتحملها لذلك فقال الرجل يا أمير المؤمنين وكذلك زوجتى قال فتحملها يا أخى فانما هى مدة يسيرة عبد البر (قوله بلا هجر) المراد نفى هجر يفوت حقها من نحو قسم لحرمته حينئذ بخلاف فى المضجع فلا يحرم لانه حقه شرح م ر بأن ينام فى محلها بعيدا عن فراشها (قوله كأن يقول لها) وينبغى أن يذكر لها ما فى الصحيحين اذا باتت المرأة هاجرة فراش زوجها لعنتها الملائكة حتى تصبح أى سبتها حتى ترجع الى طاعته (قوله فى الحق الواجب لى عليك) والحق الواجب للزوج على الزوجة أربعة طاعته ومعاشرته بالمعروف وتسليم نفسها اليه وملازمة المسكن والحق الواجب على الزوج للزوجة أربعة أيضا معاشرتها

لزمها ردهم واستحقت القضاء والواهبة الرجوع فى شاءت وما فات قبل علم الزوج به لا يقضى (فصل) فى حكم الشقاق بالتعدى بين الزوجين وهو أما من أحدهما أو منهما فلو (ظهر امارة نشوزها) قولا كأن تجيبه بكلام خشن بعد ان كان بلين أو فعلا كأن يجد منها اعراضا وعبوسا بعد لطف وطلاقة وجه (وعظها) بلا هجر وضرب فلعلها تبدى عذرا أو تتوب عما وقع منها بغير عذر والوعظ كأن يقول لها اتق الله فى الحق الواجب لى عليك واحذرى العقوبة و بين لها ان النشوز يسقط النفقة والقسم (أو علم) نشوزها

(وعظها) (وهجرها في مضجع وضربها) وان لم يتكرر النشوز (ان أفاد) الضرب لقوله تعالى واللاتي تخافون نشوزهن فعظوهن واهجروهن في المضاجع واضربوهن والخوف فيه بمعنى العلم كما في قوله تعالى فمن خاف من موص جنفا أو اثما وتقييدا لضرب بالافادة من زيادتي فلا يضرب اذا لم يفد كما لا يضرب ضربا مبرحا ولا وجها ومهالك ومع ذلك فالاولى العفو وخرج بالمضجع الهجر في الكلام فلا يجوز فوق ثلاثة أيام ويجوز فيها للخبر الصحيح لا يحل لمسلم أن يهجر أخاه فوق ثلاثة لكن هذا كما قال جمع محمول على ما اذا قصد بهجرها ردها لحظ نفسه فان قصد به ردها عن المعصية واصلاح دينها فلا تحريم ولعل هذا مرادهم اذ النشوز حينئذ عذر شرعي والهجر في الكلام له جائز مطلقا ومنه هجره صلى الله عليه وسلم كعب بن مالك وصاحبيه ونهيه الصحابة عن كلامهم ولو ضربها وادعى أنه بسبب نشوزها وادعت عدمه ففيه احتمالان في المطلب قال والذي يقوى في ظني أن القول قوله لان الشرع جعله وليا في ذلك (فلو منعها حقا كقسم) ونفقة (ألزمه القاضي وفاءه) كسائر الممتنعين من أداء الحقوق

بالمعروف ومؤنتها والمهر والقسم اهـ ب ر (قوله وعظها) أي ندبا ح ل (قوله في مضجع) بفتح الجيم ويجوز كسرها أي الوطء أو الفراش م ر يقال ضجع الرجل وضع جنبه على الارض وبابه خضع اهـ مختار وقول م ر أي الوطء أو الفراش أي وان أدى الى تفويت حقها من ذلك القسم كما هو معلوم أن النشوز يسقط حقها من ذلك وبهذا فارق ما مر في المرتبة الاولى اهـ رشيدي (قوله وضربها) أي بنحو يده لا بسوط وعصى ولا يبلغ ضرب الحرة أربعين وغيرها عشرين اهـ ح ل لكن في شرح م ر انه يضرب بنحو العصى والسوط وليس لنا موضع يضرب فيه المستحق من منعه حقه الا هذا والعبد شوبري أي اذا امتنع من أداء حق سيده قال ق ل على الجلال واعتمد شيخنا زي كحجر والخطيب أنه لا ينتقل للمرتبة الثانية الا اذا لم تفد الاولى اهـ فكان الاولى للمصنف التعبير بالفاء بأن يقول فهجرها فضربها لكنه عبر بالواو اقتداء بالآية الكريمة وأجيب عن الآية بأن الواو فيها بمعنى أو التي للتنويع (قوله ان أفاد) أي ان علم أنه يفيد شرح م ر (قوله جنفا) أي ميلا عن الحق خطأ وقوله أو اثما بأن تعمد ذلك بالزيادة على الثلث أو تخصيص غني مثلا اهـ حلابي (قوله فلا يضرب اذا لم يفد) أي يحرم لانه عقوبة بلا فائدة ح ل (قوله مبرحا) وهو ما يعظم ألمه عرفا ح ل وقوله ومع ذلك أي مع جواز الضرب ان أفاد فالاولى العفو بخلاف ولي الصبي فالاولى له عدم العفو لان ضربه للادب مصلحة له وضرب الزوج زوجته مصلحة لنفسه شرح الروض (قوله فوق ثلاث) محله في غير الابوين والانبياء أما هؤلاء فلا يجوز هجرهم طرفة عين لعظمهم على غيرهم كما لا يخفى شوبري (قوله لحظ نفسه) أو للامرين معا ح ل وم ر (قوله واصلاح دينها) أي فقط (قوله ولعل هذا) أي التفصيل مرادهم وهو المعتمد (قوله كعب بن مالك وصاحبيه) وهما مرارة بن الربيع وهلال بن أمية اهـ ر ي وهم الثلاثة الذين تخلفوا عن غزوة تبوك المذكورون في قوله تعالى وعلى الثلاثة الذين خلفوا حتى اذا ضاقت عليهم الارض بما رحبت الآية وأوائل أسمائهم جمعت في لفظ مكة وأواخر أسماء آبائهم جمعت في لفظ عكة شوبري ومرارة بضم الميم برماوي (قوله أن القول قوله) فقوله مقبول في نشوزها بيمينه بالنسبة لجواز الضرب لا لسقوط النفقة والكسوة قال حجر ومحله فيما لم تعلم جراءته واشتهاره والا لم يصدق ح ل (قوله ألزمه قاض) أي ان كان أهلا وان لم

يتأهل

(أو أذاها) بشتم أو نحوه (بلا سبب نهاه) عن ذلك وان عاد يعزره لان اساءة الخلق تكثر بين الزوجين والتعزير عليها يورث وحشة بينهما فيقتصر أولا على النهي لعل الحال يلتئم بينهما (ثم) ان عاد اليه (عزره) بما يراه ان طالبته (أو ادعى كل) منهما (تعدي صاحبه) عليه (منع) القاضي (الظالم) منهما (بخبر ثقة) خبير بهما من عوده الى ظلمه فان لم يمتنع أحال بينهما الى أن يرجعا عن حالهما (فان اشتد شقاق) بينهما بأن داما على التساب والتضارب (بعث) القاضي وجوبا (لكل) منهما (حكما برضاهما وسن) كونهما (من أهلهما) ليتعرف أمرهما بعد اختلاء حكمه به وحكمها بها ومعرفة ما عندهما في ذلك ويصلحا بينهما أو يفرقان عند تعسر الاصلاح على ما يأتي لآية وان خفتم شقاق بينهما فان اختلف رأي الحكمين بعث القاضي آخرين ليجتمعا على شيء والتصريح بسن كونهما من أهل الزوجين من زيادتي واعتبر رضاهما لان الحكمين وكيلان كما قال (وهما وكيلان لهما) لا حاكمان من جهة الحاكم لان الحال قد يؤدي الى الفراق والبضع حق الزوج والمال حق الزوجة وهما رشيدان فلا يولى عليهما في حقهما (فيوكل) هو (حكمه بطلاق أو خلع وتوكل) هي (حكمها ببذل العوض (وقبول) للطلاق به ويفرقان بينهما ان رأياه صوابا فان لم يرضيا ببعثهما ولم يتفقا على شيء أدب الحاكم الظالم واستوفى للمظلوم حقه ولا يكفي حكم واحد ويشترط فيهما اسلام وحرية وعدالة واهتداء الى المقصود من بعثهما له وانما اشترط فيهما ذلك مع انهما وكيلان لتعلق وكالتهما بنظر الحاكم كما في أمينه ويسن كونهما ذكرين *(كتاب الخلع)* بضم الخاء من الخلع بفتحها وهو النزع لان كلا من الزوجين لباس الآخر قال الله تعالى هن لباس لكم وأنتم لباس لهن

يتأهل لكونه محجورا عليه الرم وليه بذلك شرح م ر (قوله أو اذاها بلا سبب) ولو كان لا يتعدى عليها وانما يكره صحبتها لمرض أو كبر أو نحوه ويعرض عنها فلا شيء عليه ويسن لها استمالته بما يحب كأن تسترضيه بترك بعض حقها كما انه يسن له اذا كرهت صحبته لما ذكر أن يستعطفها بما تحب من زيادة النفقة ونحوها شرح م ر (قوله بخبر ثقة) متعلق بالظالم والمراد بالثقة عدل الرواية كما في شرح م ر واكتفى به لعسر اقامة البينة على ذلك وقوله من عوده متعلق بمنع (قوله أحال بينهما) أي في المسكن والظاهر أن الحيلولة لا يتأتى معها قوله فان اشتد شقاق الخ ولذا لم يذكر م ر الحيلولة في تعدي الزوج فقط وقد يقال يمكن اشتداد الشقاق مع الحيلولة بصعود حائط أو بخروج أحدهما الى الآخر تأمل (قوله شقاق) أي خلاف وقوله لينظرا متعلق بقوله بعث (قوله وكيلان) فينعزلان بما ينعزل به الوكيل شيخنا (قوله لان الحال الخ) علة لقوله لا حاكمان (قوله وهما رشيدان) هو ظاهر في الزوجة لتأتي بذلها العوض لا في الزوج لامكان خلع السفيهة فيصح توكيله فيه س ل (قوله أو خلع منه) بهذا مناسبة ذكر الخلع عقب هذا الباب وأيضا الغالب حصول الخلع عقب الشقاق اه شوبري (قوله وقبول) الواو في الموضعين بمعنى أو شوبري وفيه أن الموضع الاول فيه أولا الواو والواو في الثاني متعينة فلا وجه لكلام المحشي

(كتاب الخلع)

بضم الخاء اسم مصدر من الخلع بفتحها الذي هو المصدر وأصل وضعه الكراهة وقد يستحب كأن كانت تسيء عشرتها معه وظاهر كلامهم أنه لا يكون واجبا ولا حراما ولا مباحا ع ش وع ش وهو نوع من الطلاق وقدمه عليه لترتبه غالبا على الشقاق برماوي وقوله اسم مصدر فيه نظر لان اسم المصدر ما نقص عن حروف فعله وهذا مساو للفظه وهو خلع فهو مصدر سماعي الا أن يقال انه اسم مصدر لخالع لا لخلع (قوله هن لباس لكم) أي كاللباس ووجه الشبه بين اللباس والرجل والمرأة ان كلا منهما يلاصق صاحبه ويشتمل عليه عند المعانقة والمضاجعة كما يلاصق اللباس صاحبه ويشتمل عليه وقيل كون كل منهما يستر صاحبه عما يكره من

الفواحش كما يستر الثوب العورة اه ابن يعقوب على المختصر (قوله فكأنه بمفارقة الآخر نزع لباسه) أي الحسي لا جل قوله فكأنه والا فقد نزع المعنوي حقيقة وهذا يأتي في كل فرقة كالطلاق والفسخ فقتضاه ان كل فرقة تسمى خلعا وأجيب بأن علة التسمية لا توجب التسمية (قوله فان طبن لكم عن شيء منه) أي ولو في مقابلة تلك العصمة فهي شاملة للمدعى وزيادة وان كانت الآية الاخرى أصرح من هذا وهي قوله تعالى فلا جناح عليهما فيما افتدت به ح ل وسيأتي الاستدلال بها على ان لفظ المفاداة من صريح الخلع وهو المعتمد وفيه ان الآية الاولى والحديث قاصران على ما اذا كان عوض الخلع من الصداق والمدعى أعم الا أن يقال يقاس غير الصداق على الصداق اه شيخنا قال السبكي والذي تحرر ان الصيغ ثلاثة ان لا أفعل وان لم أفعل ولا افعلن كذا في هذا الشهر فالاولان يقع فيهما الخلع لانهما تعليقان بالعدم ولا يتحقق الا بالآخر وقد صادفهما الآخر بائنا فلم تطلق وليس لليمين هنا الا جهة حنث فقط لانها تعلقت بسلب كلي وهو العدم في جميع الوقت بخلاف الثالث أعني لا فعلن كذا في هذا الشهر ومثله لا بد أن يفعل كذا في هذا الشهر أو انها تعطيه دينه في شهر كذا او يقضيه دينه في شهر كذا ثم يخالع قبل انقضاء الشهر و بعد تمكنه من الفعل أو تمكنها مما ذكر ثم تزوجها ومضى الشهر ولم توجد الصفة فانه لا يتخلص كما صرح به ابن الرفعة ووافقه الباجي وافتى به شيخنا م ر وتبين بطلان الخلع أما لو علق الطلاق الثلاث بدخول مطلق فان الخلع يخلص فيه وصوب البلقيني وتبعه الزركشي انه يخلص مطلقا أعني لا فرق بين الاثبات والنفي اه زي ملخصا وقوله فقط راجع لجهة أي وأما البر فله جهات وهو الفعل في أي وقت وعبارة البرماوي وهو مخلص من الطلاق الثلاث في الحلف على النفي مطلقا ومقيدا وعلى الاثبات المطلق وكذا المقيد وقال العلامة م ر لا يخلص في الاثبات المقيد نحو قوله لافعلن كذا في هذا الشهر اه لما فيه من تفويت البر باختياره أي ان وقع الخلع بعد التمكن من فعل المحلوف عليه والا بان وقع قبل التمكن فيتجه انه يخلصه سم على حجر وفي ق ل وهو يخلص من الطلاق الثلاث مطلقا كما ذكره الباجي وشيخ الاسلام والخطيب وغيرهم اه لكن في صورة الاثبات المقيد لا بد أن يخالع وقد بقي من الزمن جزء يسع فعل المحلوف عليه حتى ينفعه الخلع والا فلا ينفعه اه وفي جميع صور الخلع لا بد أن يكون العقد الثاني على مذهب الامام الشافعي اذا عقد وا قبل انقضاء المدة وفعل المحلوف عليه فان عقدوا بالتوكيل أي توكيل أجنبي كما يقع الآن على مذهب الحنفي فلا يصح بل

فكأنه بمفارقة الآخر نزع لباسه والاصل فيه قبل الاجماع آية فان طبن لكم عن شيء منه نفسا والامر به في خبر البخاري في امرأة ثابت ابن قيس بقوله اقبل الحديقة وطلقها تطليقة

(هو فرقة) ولو بلفظ مفادات (بعوض) مقصود راجع (لجهة زوج) هذا القيد من زيادتي فيشمل ذلك رجوع العوض للزوج ولسيده وما لو خالعت بما ثبت لها عليها من قود أو غيره

بلفظ الطلاق في العصمة الثانية اذا وجد المعلوق عليه لان شرط صحة الخلع أي شرطا كونه عاصمة من وقوع الطلاق الثلاث عند الحنفي الصبر الى انقضاء العدة ووصل المعلوق عليه بعد انقضائها ثم يعقد فليحذر مما يقع الآن من الخلط اه شيخنا عشماوي الكبير لانه اذا وصل المعلوق عليه قبل انقضاء العدة يقع الطلاق الثلاث عنده كما هو مذكور في كتبهم (قوله هو فرقة) أي لفظ يحصل الفرقة ح ل (قوله ولو بلفظ مفاداة) للتعميم والمعتمد انه صريح اذا ذكر المال أو نوى خلافا لـ ح ل (قوله بعوض) وان لم يذكر كما يأتي في قوله فلو جرى بلا ذكر عوض الخ لانه مذكور تقديرا كما يأتي قال الشوبري أما فرقة بلا عوض أو بعوض غير مقصود كدم أو بمقصود راجع لغير من ذكر فانه لا يكون خلعا بل رجعيا (قوله راجع لجهة زوج) أي وحده أي ليصح بالمسمى فلو خالعها على عشرة خمسة له وخمسة لابيها مثلا فالظاهر انها تبين بمهر المثل كما لو تزوجها بألف على ان لابيها ألفا حيث يفسد الصداق ويجب مهر المثل ع ش وقول ع ش راجع لجهة زوج أي وحده الخ مخالف لكلام الشوبري الآتي الناقل له عن التحفة الا ان يفرق بين التعليق بالابراء وغيره اه فلو رجع لا لجهة الزوج كما لو علق طلاقها على البراءة مما لها على غيره فانه رجعي وهل يبرأ الاجنبي أولا قال البرماوي يبرأ فلو خالعها على ابرائه وابراء غيره فابرأتهما براءة صحيحة بأن كانت بالغة عاقلة رشيدة عالمة بالقدر المبرأ منه هل يقع بائنا نظرا الرجوع بعضه للزوج أو رجعيا نظرا لرجوع البعض الآخر لغيره قال حجر الاقرب الاول وعليه هل يبرأ كل من الاجنبي والزوج أو لا حرر وقال البرماوي يبرآن لوجود صيغة البراءة وقوله والاقرب الاول لان رجوعه لغير الزوج يحتمل انه مانع للبينونة أو غير مقتض لها على الثاني البينونة واضحة وكذا على الاول اذ كونه مانعا انما يتجه ان انفرد لا ان انضم اليه مقتض لها كذا في التحفة شوبري وفيه انه مخالف لقاعدة انه اذا وجد مقتض ومانع يغلب المانع ولذا تبرأ منه بقوله كذا في التحفة ويمكن ان يقال انه من اجتماع المقتضي وغير المقتضي فيغلب المقتضي (قوله ولسيده) أي الزوج وهذا يفيد انه اذا اشترط ابتداء للسيد لم يكن راجعا لجهة الزوج فيقع رجعيا شوبري (قوله من قود أو غيره) هل مما يصح جعله صداقا أو وان لم يصح جعله صداقا كحد القذف والتعزير لان الكلام في العوض الاعم ولو فاسدا سواء كان ذلك الفاسد مقصودا أم لا ثم ان كان ذلك الفاسد مقصودا وقع بمهر المثل وان كان غير مقصود وقع رجعيا والظاهر ان حد القذف والتعزير من المقصود فيجب في الخلع عليها مهر المثل لان الظاهر ان المقصود لا يختص بما يقابل بمال بدليل الخمر

والمية ولا يسقط الحد والتعزير عنه لفساد عوضهما وقيل يسقطان لان العقد عليهما يتضمن العفو عنهما ورد بأن ايجاب مهر المثل يمنع ذلك والمراد بالعوض ولو تقديرا فيدخل ما لو خالعها على ما في كفها عالمين بأنه لاشيء فيه أو على البراءة من صداقها أو بعضه مع علمهما بأنه لاشيء لها عليه حيث يجب مهر المثل حل قال م ر لان قوله في كفها صلة لما أو صفة لها غايته انه وصفه بصفة كاذبة فتلغو فيصير كأنه خالعها على شيء مجهول (قوله فهو أعم من قول الروضة الخ) ان قلت ان كتاب المصنف انما يتعلق بالمنهاج فلم تعرض للروضة هنا قلت لما أطلق في المنهاج ولم يقيد كان اطلاقه مقيدا بما ذكره في كتابه الآخر وهو قوله يأخذه الزوج أي يحمل المطلق على أحد الكتابين وهو المنهاج على قيد الآخر فكان هذا القيد مذكورا في المنهاج فتعرض لوجه الاعمية ويحتمل انه تعرض لذلك اشارة للجواب عن شيخه المحلي في عدم تقييده كلام المنهاج بكلام الروضة كما هو عادته لان عبارتهما مدخولة اه شوبرى أي معيبة فان الاخذ ليس بقيد بل مثله اسقاط نحو القصاص وكذلك الزوج ليس قيدا فتدبر (قوله وبضع لم يقل وزوجة) لئلا يتكرر مع الملتزم (قوله لما لك أمرهما) هذا بالنسبة للعبد اذا كان غير مأذون له في الخلع اما هو فيسلم له العوض في أوجه الوجهين شرح م ر (قوله ليبرأ الدافع) ويضمن الولي ما سلم للسفيه باذنه اذا تلف في يد السفيه حيث تمكن من أخذه ولم يأخذه س ل (قوله الا بالدفع له) أي وقد دلت قرينة على ارادة التمليك كأن قال لاصرفه في حوائجي والا وقع رجعيا ولا مال ولو سلمت المختلعة العوض للسفيه بغير اذن وليه وكان دينا رجع وليه عليها به وهي على السفيه بما قبضه فان تلف في يده فلا شيء لها ولا تطالبه بعد رشده وان كان عينا أخذها الولي منه فان تلفت في يد السفيه وكان الولي عالما ففي الضمان وجهان أصحهما الضمان اه م ر أو جاهلا رجع عليها بمهر المثل وفي قول ببدل العوض والدفع للعبد كالدفع للسفيه الا ان المختلعة تطالبه بما تلف في يده بعد عتقه اه سم زي (قوله وتبرأ به) وعلى وليه المبادرة الى أخذه منه فان لم يأخذه منه حتى تلف فلا غرم على الزوجة شوبرى (قوله وخرج بمالك أمرهما) الاولى ان يقول وخرج بالعبد والمحجور عليه بسفه (قوله اذا خالع في نوبته) أي لان العوض لمن وقع الخلع في نوبته فيقبض جميع العوض ان وقع الخلع في نوبته وان وقع القبض في نوبة السيد ولا يأخذ منه شيأ ان وقع في نوبة السيد وان وقع القبض في نوبته هو وان لم يكن مهايأة فهو بينهما بالقسط وحينئذ يقبض ما يخصه لا جميع العوض حل (قوله قابلا) كطلقتك على ألف في ذمتك فتقبل وقوله أو ملتمسا كأن قالت طلقني على ألف في ذمتي فيقول

فهو أعم من قول الروضة يأخذه الزوج كأصلها (وأركانه) خمسة (ملتزم) لعوض (وبضع) وعوض وصيغة وزوج وشرط فيه صحة طلاقه فيصح من عبد ومحجور) عليه (بسفه) ولو بلا اذن ومن سكران لا من صبي ومجنون ومكره كما سيأتي (ويدفع عوض) لمالك أمرهما) من سيد وولي أو لهما باذنه ليبرأ الدافع منه نعم ان قيد أحدهما الطلاق بالدفع له كأن قال ان دفعت لي كذا لم تطلق الا بالدفع اليه وتبرأ به وخرج بمالك أمرهما المكاتب فيدفع العوض له ولو بلا اذن لانه مستقل ومثله المبعض المهايأ اذا خالع في نوبته (و) شرط (في الملتزم) قابلا كان أو ملتمسا

طلقتك على ذلك (قوله فهو أعم من تعبيره بالقابل) فيه أن الملتمس علم من القابل بطريق الاولى أو المساواة لان المراد بالقابل ما كان بمنزلة المشترى كان الزوج كالبائع فيشمل الملتمس وعلى كل لا عموم شوبرى (قوله اطلاق تصرف) أى ليصح التزامه المال ويجب دفعه حالا وهذا مراد المحلى بقوله ليصح خلعه فخرجت السفيهة لانها لا يصح التزامها المال فيقع خلعها رجعيا وخرجت الامة لانه لا يجب عليها دفع المال حالا هذا مراده والاقتضاء أن خلع الامة بغير إذن سيدها غير صحيح لانها ليست مطلقة التصرف المالى ولو كان غير صحيح لما ترتب عليه البينونة مع لزوم العوض فى ذمتها فى مسئلة الدين غاية الامر انها لا تطالب به حالا واما الجواب عن الامة بأنه يمكن ان يقال هى مطلقة التصرف المالى فى ذمتها فمخالف لكلامهم اذ مطلق التصرف من يصح بيعه وشراؤه ح ل وعبارة ق ل و ز ى وشرط فى الملتزم أى ليقع الخلع بما التزم لا لصحته فانه صحيح مطلقا وقد يقال هو شرط لصحة الخلع بالنسبة للسفيهة لان عدم صحته يصدق بعدم وقوع الطلاق أصلا وبوقوعه رجعيا كما سيذكره (قوله بأن يكون غير محجور عليه) دخل السفيه المهمل ح ل (قوله فلو اختلعت) مفرع على مفهوم قوله اطلاق تصرف (قوله أمة) أى رشيدة خلافا لما فى شرح البهجة من قوله ولو سفيهة اذ لا فرق بين الحرة والامة اه ز ى وعبارة م ر اما السفيهة فكالحرة السفيهة أى فيقع رجعيا ولا مال وظاهره وان عين لها السيد عينا من اعيان ماله مع انها تبين بها لان العوض ليس منها كما قاله ع ش على م ر وقد يقال ان أطلق أو عين لها قدرا فالواجب يكون فى نحو كسبها مع ان كسبها للسيد وقضاه انها تبين به (قوله ولو مكاتبة) هل ولو فاسدة ح ل وهذا ضعيف بالنسبة لما اذا كان بدين فى ذمتها فان المعتمد ان الخلع لا يقع بالمسمى الذى فى الذمة بل بمهر المثل خلافا للشارح كما يؤخذ من كلام ز ى وقرره شيخنا قال ع ش ولعل الفرق بين المكاتبة وغيرها ان المكاتبة لما كانت مع السيد كالمستقلة ولكنها ممنوعة من التبرع نزل التزامها العوض الذى لا تتمكن من دفعه حالا منزلة العوض الفاسد (قوله أو غيره) كالاختصاص ع ش (قوله بانتفاء الاذن) فيه المتضمن لعدم الاذن لما فى الخلع ح ل قال الشوبرى لا يقال فيه قصور لانه لا يشمل ما اذا كان فساد العوض بسبب عدم صلوحه للعوضية كالخمر لانا نقول الغرض عدم الاذن وهو كاف فى التعليل وان علل بعض الافراد بشىء آخر وهو عدم صلوحه للعوضية شوبرى (قوله انما تطالب به) شامل للمكاتبة وان كانت تملك لان ملكها ضعيف س ل و ع ش على م ر قال ح ل كما صح التزام الرقيق الدين بطريق الضمان ويطالب به بعد

فهو أعم من تعبيره بالقابل) بأن (اطلاق تصرف مالى) لان يكون غير محجور عليه لان التصرف المالى هو المقصود من الخلع (فلو اختلعت أمة) ولو مكاتبة (بلا اذن سيد) لها (بعين) من مال أو غيره لسيد أو غيره فهو أعم من قوله عين ماله (بانت بمهر مثل فى ذمتها) لفساد العوض بانتفاء الاذن فيه (أو بدين) فى ذمتها (فبه) أى فالدين بين ثم ما ثبت فى ذمتها انما تطالب به

أمكنه العتق واليسار (أو) اختلعت (بلا إذنه فإن أطلقه) أي الإذن (وجب مهر مثل في نحو كسبها) مما في يدها من مال تجارة مأذون لها فيها (وإن قدر) لها (دينا) في ذمتها كدينار (تعلق القدر) (بذلك) أي بما ذكر من كسبها ونحوه فإن لم يكن لها فيما ذكر كسب ولا نحوه ثبت المال في ذمتها وصومن زيادة في (أو عين عينا له) أي من ماله (تعينت) للعوض فإن زادت على ما قدره أو عينه أو على مهر المثل في صورة الإطلاق طولبت بالزائد بعد العتق واليسار (أو) اختلعت (محجورة بسفه طلقت رجعيا) ولغا ذكر المال وإن أذن الولي فيه لأنها ليست من أهل التزامه وليس لوليها صرف مالها في مثل ذلك وظاهر أن ذلك بعد الدخول وإلا فيقع بائنا بلا مال وصرح به النووي في نكته ولو شافهها فلم تقبل لم يقع طلاق كما فهم مما ذكر وصرح به الأصل إلا أن ينويه ولم يضمر التماس قبولها

العتق واليسار لا يقال بجهالة الوقت تؤدي إلى جهالة العوض لأنا نقول هذا تأجيل ثبت بالشرع لا بالجعل ومنه يؤخذ أنه لو ثبت بالجعل بأن قال خالعتك على كذا ولا أطالبك إلا بعد العتق واليسار لم يصح وهو كذلك ولا يقال إنه تصريح بمقتضى العقد لأن مقتضى عقد الخلع وجوب العوض حالا (قوله بعد العتق) أي عتق الكل م ر (قوله فإن أطلقه) أي الإذن أي لم يقدر لها قدرا ولم يعين لها عينا والحال أنها سمت قدرا في عقد الخلع سواء كان ذلك القدر مساويا لمهر المثل أو أكثر منه أو أقل فإن كان ذلك القدر الذي سمته مساويا لمهر المثل أو أقل تعلق جميعه بنحو كسبها فيؤخذ منه وإن كان أكثر من مهر المثل وجب منه قدر مهر المثل في نحو كسبها الحادث بعد الخلع والزائد عليه تتبع به بعد عتقها شيخنا ويؤخذ أيضا من ز ي (قوله وجب مهر مثل) أي وجب من تماما عليه ووجب مهر مثل الخ فكان الأولى أن يقول فإن أطلقه وسمت قدرا صح الخلع بما سمت به وتعلق مهر المثل فأقل بنحو كسبها فحذف جواب الشرط وبعض الشرط والحاصل أن السيد إما أن يأذن لها أولا وإذا أذن فإما أن يطلق أو يقدر قدرا أو يعين عينا وإذا لم يأذن فإما أن تختلع بعين أو بدين (قوله مما في يدها) أي وقت الخلع لا وقت الإذن ولا ما بعده قبل الخلع حرر اه ح ل (قوله فيما ذكر) أي في مسئلة الطلاق والتقدير وقد علمت أن كلامه شامل للسفيهة وفي صحة الخلع إذا كانت سفيهة ولم يكن لها كسب نظر ح ل (قوله عينا له) أي الخلع ع ن (قوله محجورة) أي حرة ح ، (قوله ولغا ذكر المال) وإن كان جاهلا بالحال (قوله فيه) أي المال وقوله لأنها ليست الخ راجع لقوله ولغا ذكر المال وقوله وليس لوليها راجع لقوله وإن أذن الولي فيه ومحله ما لم يخش على مالها من الزوج ولم يمكن دفعه إلا بالخلع وإلا فلا وجه لجوازه بل وجوبه كما يفيده شرح م ر وقال ع ش نقلا عن سم على حجر ومع ذلك لا يملك الزوج المدفوع له فيقع رجعيا لعدم صحة المقابل (قوله بعد الدخول) أو ما في معناه كاستدخال المني ح ل (قوله بائنا بلا مال) لأنه طلاق قبل الدخول ح ل (قوله لم يقع طلاق) سواء نواه وأضمر التماس قبولها أو لم ينوه أضمر التماس قبولها أولا أخذا من قوله إلا أن ينويه الخ لأنه مستثنى من أمر عام والتقدير لم يقع طلاق في جميع الأحوال إلا في هذه الحالة فالصور أربع استثني منها صورة فهذه ثلاث صور لا يقع فيها طلاق أصلا وعبارة البرماوي سواء ذكر مالا أولا وليس لنا طلاق رجعي يتوقف على قبول إلا هذا (قوله مما ذكر) أي من قوله اختلعت لأنه لا يقال اختلعت إلا إن قبلت ح ل (قوله إلا أن ينويه) أي الطلاق بالخلع (قوله ولم يضمر) أي لم ينو التماس أي طلب والظاهر أنه لا حاجة إلى

فيقع رجعيا كما سيأتي والتقييد بالجبر من زيادتي (أو) اختلعت (مريضة مرض موت صح) لان لها

التصرف في مالها (وحسب من الثلث زائد على مهر مثل) بخلاف مهر المثل أو أقل منه فمن رأس المال لان التبرع انما هو بالزائد (و) شرط (في الخلع ما لتزوجه فيصح الخلع (في رجعية) لانها كالزوجة في كثير من الاحكام (لا في بائن) اذ لا فائدة فيه والخلع بعد الوطء أو ما في معناه في ردة أو اسلام أحد الزوجين الوثنيين أو نحوهما موقوف (و) شرط (في العوض صحة اصداقه فلو خالعها بفاسد يقصد) كمجهول وخمر وميتة ومؤجل بمجهول (بانت) لوقوعه بعوض (بمهر مثل) لانه المرد عند فساد العوض كما في فساد الصداق (أو) بفاسد (لا يقصد) كدم وحشرات (فرجعي) لان مثل ذلك لا يقصد بحال فكأنه لم يطمع في شيء بخلاف الميتة لانها قد تقصد للضرورة وللجوارح وتعبيري بفاسد أعم من تعبيره بمجهول وخمر وقولي يقصد مع قولي أولا الى آخره من زيادتي ولو خالع بمعلوم ومجهول فسد ووجب مهر

المثل أو بصحيح وفاسد معلوم صح ٢٢ بج ث في الصحيح ووجب في الفاسد ما يقابله من مهر المثل ولو خالع بما في كفها ولم يكن فيه شيء بانت بمهر المثل وانما تطلق في الخلع بمجهول اذا لم يعلق أو علق باعطائه وأمكن مع الجهل

الالتماس لانه لا يلزم من نية قبوله طلبه وقوله أيضا ولم يضمر فان أضمره لم يقع لانه في المعنى معلق على قبولها ولم تقبل وقوله فيقع رجعيا أي في المدخول بها ح ل والا فيقع بائنا تتمة هذه تقوله فيما تقدم والا فيقع بائنا وبضم قوله فيقع رجعيا الصورة التي فيكون صور المجبورة بسبعة ستة اثنان يقع فيهما الطلاق بائنا واثنان يقع فيهما رجعيا وثلاث لا يقع فيها طلاق أصلا س ل بنوع تصرف وظاهر كلامهم هنا انه لا بد من نية الطلاق هنا ولو بلفظه حرر اه برماوي (قوله فيقع رجعيا) أي لانه طلاق مستقل بلا عوض (قوله زائد على مهر المثل) فان لم يسع الزائد الثلث ولم يجز الورثة فسخ المسمى ورجع بمهر المثل ق ل على الجلال وقال في شرح الروض فان خالعت بعبد قيمته مائة ومهر مثلها خمسون فالمحاباة بنصفه فان احتمله الثلث أخذه والا فهو الخيار بين ان يأخذ النصف وما احتمله الثلث من النصف الثاني وبين أن يفسخ ويأخذ مهر المثل من تركتها (قوله لان التبرع انما هو بالزائد) ومهر المثل في نظير ملك العصمة لا يقال ان الزائد وصية لوارث وهو الزوج لخروجه بالخلع عن الارث نعم ان ورث من جهة أخرى كأن كان ابن عم فالزائد وصية لوارث (قوله ما لتزوجه) أي من جهة الانتفاع به اه (قوله لا في بائن) ولو بانقضاء عدة الرجعية وان كان معاشرا لها معاشرة الازواج لانها بعد انقضاء عدتها كالبائن الا في لحوق الطلاق تغليظا عليه ولا عصمة يملكها حتى يأخذ في مقابلتها مالا وحل تعلق بذلك الظاهر نعم ح ل (قوله وشرط في العوض) أي ليقع به الخلع صحة اصداقه فلو خالعها بما لا يصح اصداقه نظر ان خالعها بفاسد يقصد فهو قسمان وينبغي أن يكون منه حد التعزير والقذف كما تقدم ويرد عليه ما لو أصدقها تعليم سورة بنفسها فان اصداقها صحيح ولا يصح أن يخالعها على ذلك أي على تعليمه سورة بنفسها لتعذر التعليم فهذا يخلف المذكور ح ل (قوله وخمر وميتة) كأن قالت خالعني على هذا الخمر أو هذه الميتة أو على هذا وهو في اناء خمر أو ميتة ح ل (قوله كدم) علمه أو جهله كما هو ظاهر اطلاقهم ح ل (قوله وحشرات) أي لا يصح بيعها ح ل ونظم بعضهم ضابط ذلك فقال

بفاسد يقصد أو ذي جهل * للخلع واقع بمهر المثل

رجعي ولا مال بغيره ما قصد * وبالمسمى ان يصح عقد

(قوله فسد) أي العوض (قوله ولم يكن فيه شيء) أي وان كان عالما به وكذا ان كان في كفها شيء فاسد مقصود علم به أولا فان كان في كفها معلوم صحيح وعلم به وقع الطلاق في مقابلته وان كان في كفها غير مقصود علم به أولا وقع رجعيا اه س ل (قوله اذا لم

يعلق الخ) كقوله خالعتك على ثوب في ذمتك فانها تبين بمهر المثل وأما لو علق
بمجهول فان كان يمكن اعطاء المعلق عليه كان أعطيتني ثوبا فأنت طالق بانت
بمهر المثل باعطائها ماله كما أشار اليه بقوله أو علق الخ وان كان لا يمكن اعطاء المعلق
عليه كأن علق خلعها على اعطاء ما في كفها ولم يكن فيه شيء لم تطلق شيخنا
(قوله فلو قال) أي لرشيدة وهذا محترز قوله اذا لم يعلق ومحترز قوله أو علق الخ
ما لو قال طلقتك على ان تعطيني ما في كفك ولا شيء في كفها فانه مجهول لا يمكن
اعطاؤه وهو في الحقيقة أي قوله ان أبرأتني من دينك الخ مفهوم قوله وأمكن مع
الجهل وقال بعضهم انه مفهوم قوله أو علق باعطائه لانه معلق بالابراء لا بالاعطاء
(قوله لم تطلق) محله اذا لم يقل بعد البراءة طلقتك فان قاله بعدها نظر ان ظن صحتها
وقصد الاخبار عما وقع وطابق الثاني الاول في عدد الطلاق لم يقع والا وقع أما لو
قالت له ان طلقتني فأنت بريء من صداقي وهي جاهلة به فطلقها نظر ان ظن الصحة
وجب مهر المثل له عليها وان علم الفساد كان رجعيا وبهذا يجمع بين التناقض في هذه
المسألة ز ي ويقع كثيرا ان يحصل مشاجرة بين الرجل وزوجته فتقول له
أبرأتك فيقول لها ان صحت براءتك فأنت طالق والذي يظهر انها ان أبرأته من
معلوم وهي رشيدة وقع الطلاق رجعيا لتعليقه على مجرد صحة البراءة وقد وجدت
بقولها أبرأتك قبل أن يعلق لا بائنا لانه لم يأخذ عوضا في مقابلة الطلاق لصحة البراءة
قبل اهـ ع ش على م ر (قوله بذلك) أي بفاسد مقصد (قوله فيقع رجعيا) حيث
صرح بسبب الفساد كقوله على هذا المغصوب أو الحر بخلاف ما لو قال على هذا
العبد وهو في الواقع مغصوب فيقع بائنا بمهر المثل اهـ ع ش على م ر عند قوله فيما
يأتي أو صرح باسم فلان فخلع بمغصوب وقوله فيقع رجعيا والفرق ان الزوجة غير
متبرعة بما تبذله لانها تبذل المال لتصير منفعة البضع لها والزوج لم يبذل لها ذلك
مجانا فلزمها المال بخلاف غيرها لانه متبرع بما يبذله فاذا صرح بالحرية فقد صرح
بترك التبرع ح ل (قوله فلو قدر الخ) في هذا التفريع نظر الا أن يقال هو تفريع
على ما علم من ان الوكيل يجب عليه مراعاة المصلحة لانا نقول لو كان مفرعا على
ذلك لاقتضى البطلان بالمخالفة مطلقا ح ل هذا غير ظاهر بل هو مفرع على ما علم
من أن الوكيل يجب عليه مراعاة المصلحة (قوله ونقص عنه) ولو بما يتسامح به ح ل
(قوله ونقص الوكيل) أي نقصا فاحشا لا يتسامح به وفارقت ما قبلها بأن المقدر
يخرج عنه بأي نقص بخلاف المحمول عليه الاطلاق لا يخرج عنه الا بالنقص
الفاحش ومثل النقص ما لو خالع بمؤجل أو بغير نقد البلد أو بغير الجنس أو الصفة

كما

فلو قال ان أبرأتني من دينك
فأنت طالق فأبرأته منه
وهو مجهول لم تطلق لعدم
وجود الصفة واستثنى من
وجوب مهر المثل بالخلع بخمر
خلع الكفار به اذا وقع
الاسلام بعد قبضه كما في
المهر وخرج بزيادتي ضمير
خالعها خلعه مع الاجنبي
بذلك فيقع رجعيا (ولما) أي
للزوجين (توكيل) في الخلع
(فلو قدر) الزوج (لوكيله
مالا فنقص) عنه أو خالع
بغير الجنس (لم تطلق)
للمخالفة كما في البيع
بخلاف ما لو اقتصر أو زاد
عليه ولو من غير جنسه لانه
أتى بالمأذون فيه وزاد في
الثانية خيرا (أو أطلق)
التوكيل (فنقص) الوكيل
(عن مهر مثل بانت به) أي
بمهر المثل

كالوخالع بفاسد وفارقت ماقبلها بصريح مخالفة الزوج في تلك دون هذه وهذا مانص عليه الشافعي وصححه في أصل الروضة وصحح التنبيه ونقله الرافعي عن العراقيين والروياني وفي المهمات ان الفتوى عليه والذي صححه الاصل وقال الرافعي كأنه أقوى توجيها انها لاتطلق كما في البيع بدون ثمن المثل اما اذا خالع بمهر المثل أو أكثر فيصح لانه أتى بمقتضى مطلق الخلع وزاد في الثانية خيرا كما يعمل (٣٨٧) اطلاق التوكيل في البيع على ثمن المثل (أو قدرت) أي الزوجة لوكيلها (مالا فزاد) عليه واضاف الخلع لها) بأن قال من مالها بوكالتها (بانت بمهر مثل عليها) لفساد المسمى (أو) اضافه (له) بأن قال من مالي (لزمه مسماه) لانه خلع أجنبي (أو أطلق) الخلع أي لم يضفه لها ولا له (فكذا) يلزمه مسماه لان صرف اللفظ المطلق اليه ممكن فكأنه افتداها بما سمته وزيادة من عنده (و) اذا غرم (رجع) عليها (بما سمت) هذا ما في الروضة كأصلها فقول الاصل فعليها ما سمت وعليه الزيادة نظر فيه الى استقرار الضمان اما اذا اقتصر على ما قدرته أو نقص عنه فينفذ به وان أطلقت التوكيل لم يزد الوكيل على مهر المثل فان زاد عليه فكما لو زاد على المقدر (وصح من كل من الزوجين (توكيل كافر) ولو في خلع مسلمة كان اسلم واصح خلعه في العدة من أسلمت تحته ثم أسلم فيها (وامرأة) لاستقلالها بالاختلاع ولان لها تطليق نفسها بقوله لها طلقي نفسك وذلك اما تمليك الطلاق أو توكيل به فان كان توكيلا فذاك أو تمليكا فمن جاز تمليكه الشيء جاز توكيله به (وعبد) وان لم يأذن السيد كالوخالع لنفسه وتعبيري بصح الى آخره أعم مما عبر به (و) صح (من زوج توكيل محجور) عليه (بسفه) وان لم يأذن الولي اذ لا يتعلق بوكيل الزوج في الخلع عهدة بخلاف وكيل الزوجة فلا يصح ان يكون سفيها وان أذن له الولي الا اذا أضاف المال اليها فيبين ويلزمها اذ لا ضرر عليه في ذلك فان أطلق وقع الطلاق رجعيا كاختلاع السفيهة

كما أفاده م ر و ح ل (قوله كالوخالع) أي الزوج (قوله فيصح) أي ما لم ينهه عن الزيادة والا فلا تطلق برماوي (قوله لفساد المسمى) فان قيل ما الفرق بين وكيلها ووكيله فان نقص وكيله عن مقدره يلغيه كما تقدم أجيب بأن البضع متقوم عليه ولم يسمح الا بما قدره بخلافها فان قصدها التخلص وهو حاصل بالغاء مسماها ووجوب مهر المثل جبر (قوله لزمه مسماه) ولا رجوع له عليها بشيء وقوله بعد واذا غرم رجع عليها الخ خاص بصورة الاطلاق كما أفاده ع ش (قوله لانه خلع أجنبي) عبارة شرح م ر لان اضافته لنفسه اعراض عن التوكيل واستبداد أي استقلال بالخلع مع الزوج (قوله رجع عليها بما سمت) أي ان نواها والا فخلع أجنبي فلا رجوع له م ر ع ش (قوله فقول الاصل الخ) فمقتضاه انه لا يطالب بالكل بل بالزيادة وليست كذلك وقوله نظر فيه الخ أي فلا ينافي انه يطالب بالكل أي بما سمت وبما زاد وهي انما تطالب بما سمت ح ل (قوله وان أطلقت التوكيل) مقابل قوله أو قدرت الخ وقوله فكما لو زاد على المقدر أي فيفصل بين كونه يضيف الخلع لها أو له أو يطلق (قوله توكيل كافر) أي ذمي أو حربي أو مرتد لان المرتد يصح خلعه للمسلمة في الجملة وذلك اذا طلبت منه أن يطلقها على كذا فأجابها فارتد ثم أسلم في العدة كما سيأتي في كلامه ح ل (قوله ولصحة خلعه) ضمنه معنى قبوله فعداه بمن والا فهو يتعدى بنفسه (قوله لاستقلالها الخ) التعليل على الترزيع فالاول تعليل لصحة توكيلها عن الزوجة في الاختلاع والثاني تعليل لصحة توكيلها عن الزوج في الخلع (قوله وذلك) أي قوله طلقي نفسك (قوله فذاك) أي ظاهر لانه اذا جاز توكيلها في طلاق نفسها جاز توكيلها في طلاق غيرها (قوله وان لم يأذن السيد) أي في الوكالة (قوله الا اذا أضاف المال اليها الخ) أشار بهذا الى أن في مفهوم المتن تفصيلا وليس مفهومه انه لا يصح من الزوجة توكيل السفيه مطلقا (قوله فان أطلق) أي لم يضف المال اليها ولا له وكذا ان أضاف المال اليه كأن قال في ذمتي أو في مالي فانه يقع رجعيا كما في شرح الروض ع ح ل

(قوله واذا وكلت عبدا) هذا من فروع مسألة العبد فكان الاولى تقديمه قبل قوله ومن زوج توكيل الخ خصوصا والكلام على مسألة السفيه لم يتم اذ بقى منها قوله ولا يوكله بقبض وأجيب بأن ذكره هنا للمناسبة قوله الا اذا أضاف المال اليها (قوله وان أطلق ولم يأذن السيد الخ) والفرق بين العبد والسفيه فى صورة الاطلاق ان العبد ذمته تقبل الالتزام بخلاف السفيه فانه لا يصح بيعه ولا غيره وأما ثبوت أرش الجناية فى ذمته فهو من باب ربط الاحكام بالاسباب شيخنا عزيزى (قوله طولب بالمال الخ) وأما الزوجة فتطالبه حالا برماوى وقوله بعد العتق أى لكله م ر (قوله ان قصد الرجوع) ويفرق بين هذا ومامر فى توكيل الحر فى قوله ورجع عليها انما سمت حيث لم يشترط قصده للرجوع بأن المال لما لم يتأهل مستحقه للمطالبة به ابتداء وانما نظرا مطالبته به بعد العتق المجهول وقوعه فضلا عن زمنه ولو وقع كان كالاداء المبتدأ فاشترط صارف عن التبرع بخلاف الحر فان التعلق به عقب الوكالة قرينة ظاهرة على ان أداءه انما هو من جهتها فلم يشترط لرجوعه قصد اه شرح م ر وقوله ان قصد الرجوع بأن نواها باختلاعه وكذا ان أطلق برماوى و م ر و ر ى قال شيخنا العزيزى ان كان المراد بقصد الرجوع انه نواها حال الخلع صحيح ويكون معنى قوله أطلق أى فى الظاهر وهو ناويها فى الباطن والا فلا يصح الا على قول الغزالى القائل بان الوكيل اذا أطلق يكون الخلع لها وكلام م ر يوافقه وقال امام الحرمين يكون خلع أجنبى واعتمده بعضهم اه فالمراد بقصد الرجوع أن لا ينوى نفسه وقول البرماوى بان نواها بيان لمحل قصد الرجوع لا تصوير له (قوله وان أذن له فيها) أى فى الوكالة وقوله تعلق المال بكسبه أى الحاصل بعد الخلع (قوله رجع) أى سيده ع ش مالم يقصد التبرع برماوى وعبارة س ل قوله رجع أى وان لم يقصد رجوعا لوجود القرينة الصارفة عن التبرع هنا لجواز مطالبة الفن عقب الخلع (قوله وجعله السبكى) أى المذكور من براءة الملتزم اللازم لها صحة القبض اعتمده م ر واعتمد حج الاطلاق وأجاب عن قوله لان ما فى الذمة الخ بأن الكلام فى مقامين عدم صحة القبض للسفيه وبراءة الذمة بالاذن فيه قياسا على اذن الولى له فيما مر والتعليل المذكور لا ينتج نفى البراءة لانه موجود فى قبضه منها باذن وليه فيما مر ومع ذلك قالوا بالبراءة افاده س ل قوله وعلق الطلاق بدفعه أى فيقع رجعيا لوجود الصفة مع عدم صحة القبض فليراجع رشيدى على م ر وهو غير ظاهر لمخالفته كلام الشارح وصور شيخنا العزيزى قوله وعلق الخ بأن يقول له الزوج وكلتك فى طلاقها وعلق الطلاق بدفع المال اليك فيعلق هو

واذا وكلت عبدا فان أضاف المال اليها فهى المطالبة به وان أطلق ولم يأذن السيد له فى الوكالة طولب بالمال بعد العتق واذا غرمه رجع عليها به ان قصد الرجوع وان أذن له فيها تعلق المال بكسبه ونحوه فاذا أدى من ذلك رجع به عليها (ولا يوكله) أى المحجور عليه بسفه الزوج (بقبض) لعوض لعدم أهليته لذلك فان وكله وقبض ففى التتمة ان الملتزم يبرأ والموكل مضيع لماله واقره الشيخان وحمله السبكى على عوض معين أو غير معين وعلق الطلاق بدفعه

عند التعليق اه [وهذا مخالف لما في الوكالة من أن التوكيل في تعليق الطلاق لا يصح في شيء تقرره بعضهم بأن يقول الزوج لآخر ان دفعت زوجتي اليك دينارا لي فهي طالق ووكالتك في قبضه منها وهذا بناء على ان ضمير طالق راجع للزوج فان كان راجعا للوكيل كان صورته ان دفعت لي دينارا فأنت طالق عن موكلي (قوله فان كان في الذمة) أي ولم يعلق الطلاق بدفعه ليخالف ما قبله شيخنا وعبارة شرح م ر أو غير معين وعلق الطلاق بدفعه والا لم يصح القبض الخ وقوله والا أي وان لم يعلق الطلاق بدفعه وهي أحسن من عبارة الشارح الموهمة خلاف المراد لان قوله فان كان في الذمة يوهم ان ما قبله ليس في الذمة (قوله لم يصح القبض) المناسب أن يقول لم يبرأ الملتزم لان الكلام في براءته لكنه عبر باللازم وقوله لم يصح القبض يفهم منه ان القبض صحيح فيما قبل هذه وان كان لا يصح التوكيل فيه وهو كذلك بدليل براءة الملتزم بالقبض والاذن فيه (قوله مامر فيهما) يرد عليه ان الخلع قد يكون بدون قبول كما يأتي في قوله أو بدأ بصيغة تعليق الخ وانه قد يصح بالتعليق كما في قوله المذكور وانه قد يصح مع عدم توافق الايجاب والقبول معنى كما يأتي في قوله ولو اختلف الخ أي بالنسبة للصورة الرابعة فدفع ذلك كله بقوله على ما يأتي أي من قوله ولكن لا يضر الخ (قوله وتقدم الفرق بينهما) عبارته ثم بخلاف اليسير في الخلع والفرق اذ في الخلع من جانب الزوج شائبة تعليق ومن جانب الزوجة شائبة جعالة وكل منهما يحتمل الجهالة (قوله ممن طلب منه الجواب) تقدم تضعيف نظير هذا في البيع وهنا كذلك فلا فرق بين من طلب منه الجواب وغيره ح ل (قوله وصريح خلع الخ) كان الاولى عكس ذلك كان يقول وصريح طلاق الخ فسائر كنايات الطلاق كنايات في الخلع مع ذكر المال فلا بد أن ينوي بها الطلاق ح ل ويجاب بان العبارة مقلوبة لان صيغ الطلاق معلومة والمعلوم يجعل مبتدأ وقال شيخنا العزيزي ما صنعه الشارح أولى لان المحدث عنه هو الخلع لكن يرده ان الخبر هو المجهول (قوله ومنها فسخ وبيع) نبه على هذا لانه لم يذكره في كنايات الطلاق وفيه اشارة الى ان الصحيح ان ذكر مع المال يكون خلعا فينقص عدد الطلاق (قوله من كنايته) أي الخلع (قوله الى النية) أي وصورته القبول شوبري وهل يحتاج الى النية من الزوج أو منهما (قوله ومن صريحه) أي زيادة على صريح الطلاق الآتي مشتق مفاداة أي مفاداة وما اشتق منها كما ذكره الشيخان خلافا لظاهر كلام المصنف من ان نفس المفاداة ومثلها الخلع ليس من الصريح بل من الكنايات وهو قياس ما سيأتي في الطلاق وكان المناسب ان يقول ومشتق افتداء لانه الذي

فان كان في الذمة لم يصح القبض لان ما في الذمة لا يتعين الا بقبض صحيح فاذا تلف كان على الملتزم وبقي حق الزوج في ذمته (ولو وكلا) أي الزوجان (واحدا تولى طرفا) مع أحد الزوجين أو وكيله (فقط) أي دون الطرف الآخر فلا يتولى الطرفين كما في البيع وغيره (و) شرط (في الصيغة ما) مر فيها (في البيع) على ما يأتي (و) لكن (لا يضر) هنا (تخلل كلام يسير) وتقدم الفرق بينهما ثم بخلاف الكثير ممن طلب منه الجواب لاشعاره بالاعراض (وصريح خلع وكنايته صريح طلاق وكنايته) وسيأتيان في بابه وهذا أعم مما عبر به (ومنها) أي من كنايته (فسخ وبيع) كأن يقول فسخت نكاحك بألف أو بعتك نفسك بألف فتقبل فيحتاج في وقوعه الى النية (ومن صريحه مشتق مفاداة) لورود القرآن به قال تعالى فلا جناح عليهما فيما افتدت به

وروده في القرآن ح ل وقوله بل من الكنايات مسلم في الخلع (قوله مع وروده) معناه في القرآن الذى هو الافتداء ومقتضى هذا أن كلا من لفظ المفاداة وما اشتق منه ولفظ الخلع وما اشتق منه صريح مطلقا أى سواء ذكر عوض ونوى التماس قبولها أم لا وليس كذلك بل على تفصيل اشار اليه بقوله فلو جرى الخ ح ل (قوله فلو جرى الخ) حاصله أنه اما أن يذكر المال أو ينويه أو يسكت عنه أو ينفيه فان ذكر وجب بشرطه وهو كونه معلوما وكذا ان نوى ووافقته على ما نوى والا وجب مهر مثل والخلع في هذين صريح وان لم يذكر ولم ينو ان اضمر التماس قبولها وقبلت وجب مهر مثل وهو الذى ذكره المصنف وان لم يضمر التماس قبولها وقع رجعيا قبلت أو لم تقبل وان أضمر ولم تقبل لم يقع شىء والخلع في هذه أى فيما اذا لم يذكر العوض ولم ينو كناية على المعتمد س ل وان نفى العوض وقع رجعيا أيضا كما قاله الشارح فالاحوال أربعة وعبارة م ر حاصل المعتمد في هذه المسئلة انه ان ذكر مالا أو نواه كان صريحا ووجب في الاولى ما ذكره وفي الثانية مهر المثل وان لم يذكر مالا ولا نواه كان كناية في الطلاق فان نوى الطلاق نظر فان اضمر التماس قبولها وقبلت وكانت أهلا للالتزام وقع بائنا بمهر المثل والا وقع رجعيا قبلت أم لا والا بان لم ينو لم يقع شىء (قوله بلا ذكر عوض) أى اثباتا أو نفيا بان سكت عنه ح ل وقال ع ش بلا ذكر عوض أى ولو بلا نية قال ق ل فان نواه واتفقا على قدر المنوى وجب ما نوياه ومثله في ح ل (قوله معها) متعلق بقوله جرى (قوله بنية التماس قبول) أى مع نية الطلاق م ر فالقيود خمسة اثنان في المتن واثنان في الشارح وهما قوله معها وقوله فقبلت والخامس نية الطلاق (قوله ونوى التماس قبولها) قيد لقوله فمهر مثل وليس قيدا في الصراحة ح ل (قوله فان جرى) أى الخلع مع عدم ذكر العوض ونوى التماس قبول وهذا محترز قوله في الشارح معها ح ل قال ش ب الحاصل ان المعتمد من ذلك أنه اذا صرح بالعوض أو نواه وقبلت بانت به وان عرى عن ذلك ونوى الطلاق فان أضمر التماس قبولها وقبلت وهى رشيدة بانت بمهر المثل وان لم يضمر أو لم تكن رشيدة وقع رجعيا ان قبلت في الثانى والا لم يقع فيه شىء كما لو لم ينو الطلاق فعلم أنه عند ذكر المال أو نيته صريح وعند عدم ذلك كناية وان أضمر التماس جوابها وقبلت ولا فرق في هذا التفصيل بين الزوجة والأجنبي وفاقا لشيخنا كالشيخ في ما كتبه وفي شرحه ما يوافق الشارح في الفرق بينها وبين الاجنبي فليراجع (قوله كما لو كان معه) أى الاجنبي والعوض فاسد كأن خالع على خمر ووصفه بذلك كأن قال خالعتك على هذا الخمر والا وقع بائنا بمهر المثل ح ل

(قوله

(و) مشتق (خلع) لشيوعه عرفا واستعماله الا للطلاق مع وروده معناه في القرآن (فلو جرى) أحدهما (بلا) ذكر (عوض) معها بقيد زدته بقولي (بنية التماس قبول) كأن قال خالعتك أو فاديتك أو افتديتك ونوى التماس قبولها فقبلت (فمهر مثل) يجب لاطراد العرف بجريان ذلك بعوض فيرجع عند الاطلاق الى مهر المثل لانه المراد كالخلع بمجهول فان جرى مع أجنبي طلقت مجانا كما لو كان معه والعوض فاسد

كما مر

ولونفى العوض فقال لها خالعتك بلاعوض وقع رجعيا وان قبلت ونوى التماس قبولها وكذا لو أطلق فقال لها خالعتك ولم ينو التماس قبولها وان قبلت بر ظاهر أن محل ذلك اذا نوى الطلاق فمحل صراحته بغير ذكر مال اذا قبلت ونوى التماس قبولها (واذا بدأ) الزوج بصيغة (معاوضة كطلقتك بألف فمعاوضة) لاخذه عوضا فى مقابلة مايخرجه عن ملكه (بشوب تعليق) لتوقف وقوع الطلاق فيه على القبول (فله رجوع قبل قبولها) نظرا لجهة المعاوضة (ولو اختلف ايجاب وقبول كطلقتك بألف فقبلت بألفين أو عكسه) كطلقتك بألفين فقبلت بألف (أو) طلقتك (ثلاثا بألف فقبلت واحدة بثلثه) أى الالف (فلغو) كما فى البيع (أو) قبلت فى الاخيرة واحدة (بألف فثلاث به) أى بألف تقع لان الزوج يستقل بالطلاق والزوجة انما يعتبر قبولها بسبب المال وقد وافقته فى قدره (أو بدأ بصيغة (تعليق) فى اثبات (كمتى) أو متى ما أو أى وقت (أعطيتنى) كذا فانت طالق (فتعليق) لاقتضاء الصيغة له (فلا رجوع له) قبل الاعطاء كالتعليق الخالى عن العوض (ولا يشترط) فيه (قبول لفظا لان صيغته لا تقتضيه (وكذا) لا يشترط (اعطاء فورا) لذلك (لا فى نحو ان واذا) مما يقتضى الفور فى الاثبات مع عوض أما فى ذلك

(قوله ولونفى العوض) أى جرى معها ونفى العوض فقال لها خالعتك بلاعوض أى فقوله بلاذكر عوض المراد منه انه سكت عنه وحينئذ فهذا عطفه ع ل (قوله وكذا لو أطلق) أى لم ينف العوض بقرينة جعله مقابلا لقوله ولونفى العوض الخ برماوى (قوله وان قبلت) أى فيقع رجعيا وهذا محترز قوله بنية التماس قبولها تأمل ك (قوله ان محل ذلك) أى وقوعه رجعيا أى فى مسئلة الاجنبى ومابعدها كما هو محل اه شوبرى (قوله فمحل صراحته الخ) أى فعلم من قوله وظاهر ان محل ذلك الخ حيث فصل فى هذا بين النية وعدمها واطلق فى الاول ومعلوم انه لايحتاج الى النية الا الكناية هذا والمعتمد انه حيث لم يذكر المال ولانواه يكون كناية فلا يقع الا ان نوى به الطلاق وعبارة ع ش قوله فمحل صراحته ضعيف أو محمول على ما اذا أضمر التماس قبولها بمال انه فلابد للتصريح من ذكر المال أونيته (قوله صراحته) أى احد اللفظين المتقدمين وهما مشتق المفاداة والخلع (قوله اذا قبلت) هذا يفيد ان قبولها شرط فى الصراحة وفى كلام سم ينبغى أن يكون مدار الصراحة فى الحالة المذكورة على نية التماس قبولها وأما قبولها فشرط للوقوع وان أبهم قوله فمحل الخ خلافه ح ل (قوله بدأ) بالهمز بمعنى ابتداء وهو المراد هنا وبتركه بمعنى ظهر ب ر (قوله فمعاوضة) أى عقد معاوضة (قوله لتوقف وقوع الطلاق فيه على القبول) أى مع كونه يستقل بايقاع الطلاق أى له ذلك بخلاف البيع فانه وان توقف على القبول لايقال فيه شوب تعليق لذلك لان البائع ليس له الاستقلال به حتى يكون عدوله عن الاستقلال تعليقا على قبول الغير تأمل شوبرى (قوله فله رجوع مع قوله) ولو اختلف كل منهما ناظر لجهة المعاوضة (قوله نظرا لجهة المعاوضة) فهذا مما غلب فيه جهة المعاوضة اذ لو نظر للتعليق لما ساغ الرجوع اه ح ل أى لان التعاليق لايصح الرجوع عنها باللفظ وان كان يصح بالفعل (قوله ولو اختلف الخ) أى فى العوض فقط بزيادة أو نقص أو فيه وفى عدد الطلاق أما فى عدد الطلاق فقط فلا يضر فلذلك ذكر أربعة أمثلة (قوله فلغو) أى فلا طلاق ولا مال م ر (قوله لان الزوج يستقل الخ) بهذا يندفع ما قيل قد يكون لها غرض فى عدم الثلاث لترجع له من غير محلل ويفارق مالو باع عبدين بألف فقبل أحدهما بألف حيث لايصح لان البائع لايستقل بتمليك الزائد شرح م ر (قوله فى اثبات) أما النفى كمتى لم تعطنى ألفا فانت طالق فللفور فاذا مضى زمن يمكن فيه الاعطاء ولم تعطه طلقت برماوى (قوله فتعليق) وفيه شوب معاوضة لكن لا نظر اليها هنا غالبا لصراحة لفظ التعليق شوبرى (قوله لفظا) أما معنى وهو الاعطاء فيشترط (قوله لذلك) أى

عوان أوإذا أو أي وقت ... طلقتك فلا يشترط الفور ... وإنما ... لا تقتضي فورا فهو
متى أصرحته في جواز التأخير ... [illegible]
الفور بخلاف الحرة فلا تشترط في الأمة لأنه لا يسلم ولا ملك
وقد بسطت الكلام على ذلك في شرح الروض وقضية التعليل إلحاق المبعضة والمكاتبة بالحرة وهو ظاهر ونحوه من زيادتي (أو بدأت) أي الزوجة (بطلب طلاق) كطلقني بكذا أو إن طلقتني فلك علي كذا (فأجاب) ها الزوج (فمعاوضة) من جانبها لملكها البضع بعوض (بشوب جعالة) لأن مقابل ما بذلته وهو الطلاق يستقل به الزوج كالعامل في الجعالة (فلها رجوع قبله) أي قبل جوابه لأن ذلك حكم المعاوضات والجعالات (ولو طلبت ثلاثا) يملكها عليها (بألف فوحد) أي فطلق طلقة واحدة سواء أقال بثلثه وهو ما اقتصر عليه الأصل أو سكت عنه (فثلثه) يلزم تغليبا لشوب الجعالة فإنه لو قال فيها رد عبيدي الثلاثة ولك ألف فرد واحدا استحق ثلث الألف أما إذا كان لا يملك الثلاث فسيأتي (وراجع) في خلع (إن شرط رجعة) لأنهما تنافيان مقصوده فلو قال طلقتك بدينار على أن لي عليك الرجعة فرجعي ولا مال لأن شرطي المال الرجعة
والرجعة يتنافيان فيتساقطان ويبقى مجرد الطلاق وقضيته ثبوت الرجعة

لأن صيغته لا تقتضيه (قوله عوان) بكسر الهمزة وأما أن المفتوحة وإذا فالطلاق بأحدهما يقع بائنا حالا وظاهر كلامهم أنه لا مال عليها وينبغي تقييده بالصورى وبه صرح بعضهم شوبرى ويوجه بأن مقتضى لفظه أنها بذلته القاعل الطلاق وأنه قبضته لكن القياس أن لفظها أنها أعطته تأمل والنحو هو لو ولولا ولوما وهذه خمسة تقتضي الفور في الإثبات لكن مع قوله إن شئت أو إن أعطيتني أو إن ضمنت لي وأما بدون واحد من الثلاثة فللتراخي كغيرها هنا وأما في النفي فجميعها للفور إلا إن اه شيخنا ونظم بعضهم ذلك بقوله

أدوات التعليق في النفي للفو * ر سوى إن وفي الثبوت رأوها
للتراخي إلا إذا إن مع الما * ل وشئت وكلما كرروها

(قوله لصراحته في جواز التأخير) لأنها للتعميم في الزمان المستقبل بخلاف إذا فإنها لمطلق الزمان المستقبل (قوله فإذا مضى الخ) مفرع على قوله فيشترط الفور (قوله يمكن فيه الإعطاء) هل المراد مجرد التناول أو إعطاء كل شيء بحسبه فيعتبر زمن الكيل والوزن وإحضاره من محل قريب عرفا وإذا علق بإعطاء غائب عن المحل يكون من التعليق على محال أو يغتفر إحضاره حرر ح ل وعبارة شرح م ر والمراد بالفور في هذا الباب مجلس التواجب السابق بأن لا يتخلل كلام أو سكوت طويل عرفا وقيل ما لم يتفرقا عن المجلس كما مر في خيار المجلس (قوله فأجابها الزوج) فلا بد من الفور لأن المغلب في جانبها المعاوضة وإن أتت بصيغة تعليق أو أتت بأداة لا تقتضي الفورية كمتى تقول مسلم متى لا تقتضي الفورية أي إذا بدأ بها الزوج دون الزوجة ويفرق بأن جانبها تعليق فيه المعاوضة بخلافه شرح م ر (قوله فأجابها) أي على الفور ويقبل قوله أردت ابتداء طلاق لا جواب التماسها وله الرجعة ولها تحليفه شوبرى فإن طلق متراخيا كان مبتدئا بالطلاق فلا يستحق عوضا ويقع رجعيا س ل (قوله لأن ذلك) أي جواز الرجوع (قوله فوحد) أي أو طلق ولو طلق ثنتين استحق ثلثي الألف أو واحدة ونصفا استحق نصفه على أرجح لوجهين شوبرى (قوله فثلثه يلزم) وفارق عدم الوقوع في نظيره من جانبه لأنه تعليق فيه معاوضة وشرط التعليق وجود الصفة وشرط المعاوضة التوافق ولم يوجدا (قوله فسيأتي) أي في قول المتن ولو طلبت بألف ثلاثا وهو إنما يملك دونها فطلق ما يملكه فله ألف (قوله وراجع في خلع) سماه خلعا نظرا للفظ وإلا فهو مع شرط الرجعة لا يقال له خلع شرعي كما يؤخذ مما بعده ولو قال وفسد خلع بشرط رجعة كان أولى إذ هو الذي يقتضيه التعليل المذكور ولا ينتج جواز الرجعة الذي هو المدعى إلا باللازم لأنه يلزم من فساد الخلع جواز

بخلاف مالونفاها بدينار على انه متى شاء وقوله الرجعة فانه لارجعة لم يقع بائنا بمهر المثل لرضاه بسقوطها هنا ومتى سقطت لا تعود (ولو قالت له طلقنى بكذا فارتدا أو أحدهما فأجابها) الزوج فنظر (ان كان) الارتداد (قبل وطء ثم) بعده (أصر) المرتد على ردته (حتى انقضت عدة فلا رجعة ولا مال) ولا طلاق لانقطاع النكاح بالردة (والا) بأن أسلم المرتد فى العدة (طلقت به) أى بالمال المسمى وتحسب العدة من حين الطلاق وعلم من التعبير بالفاء اعتبار التعقيب فلو تراخت الردة أو الجواب اختلت الصيغة أو أجاب قبل الردة أو معها طلقت ووجب المال وذكر ارتدادهما معا وارتداد الزوج وحده من زيادتى

(فصل) فى الالفاظ الملزمة للعوض (لو قال طلقتك بكذا) كألف (أو على ان لى عليك كذا فقبلت بانت به) لدخول باء العوض عليه فى الاول وعلى فى الثانى للشرط فيجعل كونه عليها شرطا وقوله فقبلت يفيد تعقيب القبول بخلاف قوله فاذا قبلت بانت (كما تبين به (فى) قوله (طلقتك وعليك أو ولى عليك كذا وسبق طلبها) الطلاق (به) لتوافقهما عليه ولانه لو اقتصر على طلقتك كان كذلك فالزائد عليه ان لم يكن مؤكدا لم يكن مانعا فان قصد ابتداء الكلام لا الجواب وقع رجعيا

الرجعة (قوله بخلاف مالو نفاها الخ) سيجىء مثله فى قوله فلو قال طلقتك الخ وهو فى الحقيقة تقييد المتن فكأنه قال محل كون شرط الرجعة يفسد الخلع الذى هو المراد اذا شرطها فى صلب العقد أما لو كان بعد تمام الخلع صح ولا رجعة وغاية ما يفيده هذا الشرط فساد العوض فقط فيرجع لمهر المثل لان الشرط راجع للعوض فأفسده وفيما سبق راجع لاصل العقد فأفسده (قوله لرضاه بسقوطها هنا) أى فى هذه الصورة والاولى أن يقول لرضاه بسقوطها الآن أى وقت الطلاق (قوله طلقت به) يقال طلقت المرأة بفتح اللام أفصح من ضمها تطلق بضمها فهى طالق أفصح من طالقة شوبرى فهو من باب نصر وعظم (قوله من التعبير بالفاء) أى فى الموضعين (قوله اعتبار التعقيب) أى فيهما واعتبار الترتيب أيضا لكن فى الثانى فقط بدليل صنيعه فى المفهوم فانه ذكر محترز التعقيب فيهما بقوله فلو تراخت الردة أو الجواب الخ وذكر محترز الترتيب فى الثانى بقوله أو أجاب قبل الردة أو معها الخ ولم يذكر محترز الترتيب فى الاول فلو صدر قولها المذكور بعد الردة وصدر الجواب منه بعده وعقبه فحكمه ما ذكره فى المتن اه شيخنا (قوله اختلت الصيغة) أى بطل الخلع ووقع الطلاق رجعيا (قوله أو معها) المعتمد أن المعية كالبعدية فتبين بالردة ان لم يقع اسلام ولا مال لان المانع أقوى من المقتضى ح ل وشرح م ر

(فصل فى الالفاظ الملزمة للعوض) أى وما يتبعها من قوله ولو كيلها الخ اه (قوله الملزمة للعوض) أى من حيث كونها ملزمة فلا تكرار مع قوله فيما مر واذا بدأ بمعاوضة الخ لان تلك وان كانت ملزمة لكن تكلم عليها هناك من حيث انها معاوضة مشوبة بتعليق أو جعالة (قوله فقبلت) أى فورا فى مجلس التواجب بنحو قبلت أو ضمنت شرح م ر (قوله وقولى الخ) هلا قال أولى من قوله كما هو عادته وما سبب العدول وقد تقدم لهذا نظير أيضا فى مبحث الغسل من كتاب الجنائز فقال الشارح وقولى كذلك أوضح من عبارته فى افادة الغرض فليتأمل شوبرى (قوله وعلى فى الثانى) أى ولان على الخ (قوله كما تبين به) أى بكذا (قوله وسبق طلبها الطلاق) بخلاف ما اذا سبق طلبها الطلاق من غير تعرض للعوض فانه كما لو لم يسبق وما اذا سبق طلبها بعوض أبهمته وعينه هو فانه كالابتداء كطلقتك على ألف بعد قولها له طلقنى بعوض فان قبلت بانت بالالف والا فلا طلاق فان أبهمه أيضا أو اقتصر على طلقتك بانت بمهر المثل ح ل (قوله عليه) أى على كذا وقوله كان كذلك أى تبين به لسبق طلب الطلاق سم (قوله فالزائد هو قوله وعليك الخ (قوله ان قصد ابتداء الكلام) أى بقوله طلقتك

وهو تقييد للمتن أي فمحل ما تقدم ان قصد الجواب أو أطلق لان سبق طلبها قرينة دالة على انه جواب طلبها فان قصد الابتداء فرجعي وكان الاولى أن يقول هذا ان لم يقصد ابتداء الكلام لما علمت ان الاطلاق كقصد الجواب وهو راجع لقوله ولانه لو اقتصر الخ وعبارة ح ل قوله لا الجواب كان الاولى اسقاطه ليشمل السكوت أى عن التفسير بالابتداء أو الجواب وانظر لو قصد الابتداء والجواب معا أو قصد واحدا منهما لا بعينه ح ل وفيه ان قصد الابتداء والجواب معا غير معقول (قوله والقول قوله فيه بيمينه) أى انه أراد ابتداء الكلام أو الجواب (قوله وصدقته وقبلت) أى فورا ماصله ان الصورة مفروضة فيما اذا لم يسبق طلبها به وفي الحقيقة هي ثمانية بضميمة قول المتن وان لم تقبله فرجعي وفيه صورتان كما قال الشارح فيكون صور وقوعه رجعيا ثلاثة وصور وقوعه بالمسمى ثنتين وصور عدم وقوع شيء أصلا ثنتين والثامنة وقوعه بائنا ولا مال فحاصل هذا ان قول المتن أو قال أردت الالزام الخ اشتمل على قيود ثلاثة منطوقه صورة واحدة ويزاد عليها أخرى مأخوذة من قول الشارح وكتصديقها الخ وقد أخذ عكس القيد الاول بقوله وان لم يقله الخ وفيه صورتان كما علمت وأخذ الشارح مفهوم القيد الثاني بقوله فان لم تصدقه وقبلت وقع بائنا وفيه صورة واحدة وأخذ مفهوم الثالث بقوله وان لم تقبل لم يقع شيء الخ وفيه ثلاث صور لان قوله ان صدقته فيه صورة يزاد عليها صورة أخرى تؤخذ من قوله وكتصديقها له الخ والثالثة هي قوله والا وقع رجعيا (قوله وقع بائنا) مؤاخذة له باقراره ح ل وحيث لم تصدقه فالقول قوله بيمينه (قوله أراد ذلك) أى الالزام (قوله والا وقع رجعيا) بأن كذبته أو سكتت، يحتمل في السكوت أن يوقف الامر وتطالب بالتصديق أو التكذيب وقوله وقع رجعيا لانه لما لم يقبل قوله في هذه الارادة كان كأنه طلقها ولم يرده فوقع رجعيا أى في الظاهر اما في الباطن فينبغي عدم الوقوع ان كان صادقا ح ل (قوله ولا تحلف) أى بالنسبة لوقوع الطلاق الرجعي أى لا يتوقف وقوع الطلاق الرجعي على حلفها ويقع ظاهرا ان كان صادقا في دعواه وبهذا تعلم ان قول الشارح ولا تحلف انما هو بالنسبة للطلاق اما بالنسبة لعدم تصديقه في ارادة الالزام فله تحليفها على ذلك فان حلفت فذاك وان نكلت حلف يمين الرد ولا طلاق ولا مال أيضا وهذا معنى قوله الآتي مع حلفه يمين الرد وبهذا تعلم أيضا انه لا منافاة بين قول الشارح هنا ولا تحلف وقوله الآتي مع حلفه يمين الرد فرع ثبوت تحليفها لان تحليفها فيما يأتي انما هو بالنسبة لعدم تصديقه في ارادة الالزام اه شرح بابلي (قوله وكتصديقها) أى

في مسئلة

والقول قوله فيه بيمينه قاله الامام (أو) لم يسبق طلبها لذلك به مر (قال أردت) به (الالزام وصدقته وقبلت) ويكون المعنى وعليك لي كذا عوضا فان لم تصدقه وقبلت وقع بائنا وحلفت انها لا تعلم انه اراد ذلك ولا مال وان لم تقبل لم يقع شيء ان صدقته والا وقع رجعيا ولا تحلف وقولي وقبلت من زيادتي وكتصديقها له تكذيبه لها مع حلفه يمين الرد

(وان لم يقل) أى أردت الالزام (فرجعى) قبلت أم لا ولا مال لانه لم يذكر عوضا ولا شرطا بل جملة معطوفة على الطلاق فلا يتأثر بها الطلاق وتلغو فى نفسها وهذا بخلاف ما اذا قالت طلقنى وعلى أولك على ألف فانها تبين بالالف والفرق ان الزوجة تتعلق بها التزام المال فيحمل اللفظ منها على الالتزام والزوج ينفرد بالطلاق فاذا لم يأت بصيغة معاوضة حمل اللفظ منه على ما ينفرد به وفى تقييد المتولى ماهنا بما اذا لم يشع عرفا استعمال ذلك فى الالزام كلام ذكرته فى شرح الروض (أو) قال (ان أومتى ضمنت لى ألفا فانت طالق فضمنته) أى الالف (أو أكثر ولو بتراخ فى متى بانت بالف) وتقدم الفرق بين ان ومتى ولا يكفى قبلت ولا شئت ولا ضمانها أقل مما ذكره لان المعلق عليه الضمان مقدر ولم يوجد وأما ضمان الاكثر فوجد فيه ضمان الاقل وزيادة بخلاف مامر فى طلقتك بألف فزادت فانه لغو لانها صيغة معاوضة يشترط فيها توافق الايجاب والقبول ثم الزائد يلغو ضمانه واذا قبض فهو أمانة عنده (كطلقى نفسك ان ضمنت لى الفا فقالت طلقت وضمنت) فانها تبين بألف سواء أقدمت الطلاق على الضمان أم أخرته عنه بخلاف مالو اقتصرت على أحدهما

فى مسئلة القبول أى فيما اذا قبلت وقوله مع حلفه يمين الرد أى فيلزمها المال ح ل أى فهو راجع لقول المتن وصدقته وقال بعضهم راجع لقول الشارح ان صدقته أيضا وقال شيخنا الطفى قوله كتصديقها الخ أى اذا قبلت وكذبته فى ارادة الالزام أو لم تقبل وكذبته فى ذلك وحلف يمين الرد فانه كتصديقها وقد علم انها اذا قبلت وصدقته فى ذلك وقع الطلاق بائنا بالمال فكذا اذا كذبته وطلب تحليفها فردت اليمين عليه وحلف أى فانه يقع الطلاق بائنا بالمال وعلم انها اذا لم تقبل وصدقته لا طلاق ولا مال وكذا اذا كذبته وطلب تحليفها فردت اليمين عليه وحلف يمين الرد وبذلك تعلم ان كلام الشرنبابلى مقصور على الثانية وكلام ح ل قاصر على الاولى (قوله وان لم يقله فرجعى) وما استشكل به السبكى عدم قبول ارادته مع احتمال اللفظ لها اذ الواو تحتمل الحال فيتقيد الطلاق بحال الزامه اياها بالعوض بحيث لا الزام لا طلاق يرد بأن العطف فى مثل هذه الواو أظهر فقدموه على الحالية نعم لو كان نحويا وقصدها لم يبعد قبوله بيمينه شرح م ر ويقع بائنا ويلزمها المال (قوله لانه لم يذكر عوضا) أى بسبب عدم ارادته للالزام والا فقد ذكره لفظا (قوله فلا يتأثر بها الطلاق) أى لا يمنع من وقوعه وانظر لم أظهر فى مقام الاضمار (قوله ماهنا) أى قوله وان لم يقله فرجعى أى قال محل كونه حينئذ يقع رجعيا اذا لم يشع عرفا استعمال ما أتى به فى الالزام والا حمل على الالزام كأن قال وعليك كذا أى ولا بد ان يقصد الالزام باللفظ كما فى م ر وحينئذ تقع الطلاق بائنا ويلزمها المال أى لانه محل تقديم الوضع اللغوى على العرف اذا لم يطرد العرف بخلافه وعبارة م ر نعم ان شاع عرفا ان ذلك للشرط كعلى صار مثلها أى مثل ارادة الالزام أى ان قصد به كما نقلاه عن المتولى وأقراه وهو المعتمد ح ل ملخصا مع زيادة وفيه ان مثال المصنف مشتمل على لفظة على المفيدة للالزام حيث قال طلقتك وعليك الخ الا ان يقال لا يلزم من الاتيان بعلى شيوعها فى الالزام عند بحسب عرف أهل بلد مثلا لانه يحتمل انه يدعى عليها بذلك وقد يمكر على اعتبار القصد انه لا حاجة معه للاشتهار كما يدل عليه قوله أو قال أردت به الالزام الخ ولان تقييد المتولى المذكور خاص بما اذا لم يرد الالزام تأمل (قوله فضمنته) أى بلفظ الضمان فيما يظهر لا بمرادفه كالتزمت وان بحثه بعضهم نظر اللفظ المعلق عليه م ر وقد أشار لهذا الشارح فى المفهوم بقوله ولا يكفى قبلت الخ (قوله كطلقى نفسك ان ضمنت الخ) لا يشكل بما يأتى أن تفويض الطلاق اليها تمليك لا يقبل التعليق لان هذا وقع فى ضمن معاوضة تقبل التعليق واغتفر لانه وقع تابعا لا مقصودا شرح م ر (قوله فطلقت

وضمنت) أى أنت بهالو راوان كان المستفاد من كلامه منوزية التعليق فقط وقوله سواء أقدمت الخ فانظر ما وجهه مع ان المعلق عليه الضمان فكان الظاهر انه لابد من تقدمه ومن ثم ذهب الماوردى الى انه لابد ان يتقدم الضمان على الطلاق لانه معلق عليه وهو مقتضيه معنى كما قاله حل (قوله فلا بينونة) يوهم وقوعه رجعيا وليس مرادا فلو قال فلا طلاق كما قاله م ر كان أولى قال ع ش وقد يقال اعاد ذكر البينونة لكون الكلام فى الطلاق بمال وهو اذا وقع لا يكون الا بائنا (قوله وليس المراد الخ) قال الزركشى كذا جزموا به ولم يخرجوه على ان العبرة بصيغ العقود أم بمعانيها ع ش فلو ضمنت له الفا على شخص فلا طلاق لعدم حصول الصيغة بمع ان هذا هو حقيقة الضمان هذا ان لم يرد حقيقة الضمان فان أراد ذلك أو صرح به بأن قال ان ضمنت لى الالف الذى على ذلك الشخص كان كالتعليق على صفة فيقع رجعيا ونقل عن شيخنا انه يقع بائنا بمهر المثل لانه عوض لا يقابل بمال وهو نفعه بضمانها واذا أخذ مهر المثل هل لمطالبتها بالالف ينبغى عدم المطالبة وان لم يأخذ مهر المثل لانه أى مهر المثل واجب بالضمان حل فيكون الضمان عوضا فاسدا فلا يلزمها الالف تأمل وقال ق ل على الجلال يقع بائنا بمهر المثل كالحلبى وقال سم يقع بائنا بالالف المضمون لانه يصير دينا عليها فالاقوال ثلاثة وانظر لو أراد الالتزام المبتدأ أى النذر أو صرح به بأن قال طلق نفسك ان نذرت لى الفا واعتمد شيخنا ع ب وقوع الطلاق بائنا بمهر المثل لفساد العوض وهو النذر لانه ليس بمال كالضمان ولان الالف وجب بالنذر لا فى نظير الطلاق اه وعبارة ع ش على م ر قوله فذاك عقد مستقل الخ بقى مالو أراده كأن قال ان ضمنت لى الالف الذى على فلان فانت طالق فضمنته فهل يقع وقوع الطلاق بائنا بمهر المثل لانه بعوض راجع للزوج ولا يتغير الحكم ببراءتها من الالف بابرائه أو أداء الاصيل كما لو قال لها انت طالق على ألف فقبلت ثم أبراها منه أو أداه عنها احد وفاقا لمر وسم على حجر وهذا بخلاف مالو قال لها ان ضمنت لزيد ماله على عمرو فانت طالق فضمنته فهو مجرد تعليق فان ضمنت ولو على التراخى طلقت رجعيا لعدم رجوع العوض للزوج وان لم تضمن فلا وقوع وقول سم لانه بعوض أى وهو نفعه بضمانها وانما كان عوضا لصيرورة ما ضمنته دينا فى ذمتها يستحق المطالبة به اه ومما يقع كثيرا ان يقول لها عند الخصام ابرئينى وأنا أطلقك أو تقول هى ابراك الله فيقول لها بعد ذلك انت طالق والذى يتبادر منه وقوع الطلاق رجعيا وانه يدين فيما لو قال أردت ان صحت براءتك ع ش على حج (قوله أو علق باعطاء مال) أى مقول معلوم والا وقع بائنا بمهر المثل (قوله فوضعته بين يديه) أى فورا فى غير نحو متى

فلا بينونة ولا مال لانتفاء الموافقة وليس المراد بالضمان هنا الضمان المحتاج الى أصيل فذاك عقد مستقل مذكور فى بابه ولا الالتزام المبتدأ لان ذلك لا يصح الا بالنذر بل المراد التزام مقبول على سبيل العوض فلذلك لزم لانه فى ضمن عقد (أو علق باعطاء مال فوضعته بين يديه)

بنية الدفع من جهة التعليق وتمكن من قبضه وان امتنع منه (بانت) لان تمكينها اياه من القبض اعطاء منها وهو بالامتناع من القبض مفوت لحقه (فيملكه) أى ماوضعته بين يديه وان لم يتلفظ بشئ ولم يقبضه لان التعليق يقتضى وقوع الطلاق عند الاعطاء ولا يمكن ايقاعه مجانا مع قصد العوض وقد ملكت زوجته بضعها فيملك الآخر العوض عنه وكوضعه بين يديه مالو قالت لوكيلها سلمه اليه ففعل بحضورها أو كالاعطاء الايتاء والمجئ (كأن علق بنحو اقباض) كقوله ان اقبضتنى أو دفعت لى كذا (واقترن به ما يدل على الاعطاء) كقوله وجعلته لى أو لاصرفه فى حاجتى فاقبضته له ولو بالوضع بين يديه فان حكمه كذلك لانه حينئذ يقصد به ما يقصد بالاعطاء وخرج بالتقييد بهذا ما اذا لم يقترن بما ذكر فكسائر التعليقات فلا يشترط فور ولا يملك المقبوض ويقع الطلاق رجعيا لان الاقباض لا يقتضى التمليك بخلاف الاعطاء الا ترى انه اذا قيل أعطاه عطية فهم منه التمليك واذا قيل أقبضه لم يفهم منه ذلك وعلى هذا الخارج ٧٥ بحث اقتصر الاصل (وأخذه بيده منها ولو مكرهة) عليه (شرط فى) قوله (ان قبضت) منك كذا فلا يكفى الوضع بين يديه (ويقع) الطلاق (رجعيا) وهذا ما فى الروضة وأصلها

زى ع ش. (قوله بنية الدفع) فان قالت لم أقصد ذلك لم تطلق وكذا لو تعذر عليه الاخذ لجنون أو نحوه شرح م ر تنبيه قال الشيخ عز الدين ماذكروه من انها تطلق بالاعطاء ان حمل الاعطاء على الاقباض المجرد فينبغى ان تطلق رجعيا ولا يستحق شيأ وان أريد به التمليك فكيف يصح بمجرد الفعل فان قيل قد قام تمليكه الطلاق على الاقباض مقام الايجاب قلت فكيف يصح ان يكون الايجاب بالفعل والعقود لا تنعقد بالافعال اه أقول وفى مطابقة الجواب للسؤال خفاء واشكال فليتأمل ثم انسا ان نقول انما كان الاعطاء هنا تمليكا لوجود اللفظ من جانب الزوج فاغتفر ذلك هنا بخلاف نظيره فى البيع لان الخلع لما كان يصدر عن شقاق غالبا تسومح فيه بما لم يتسامح به فى المعاوضات المحضة بدليل انهما لو اختلعا بألف ونويا نوعا من الدراهم صح ولا يصح نظيره فى البيع كما سيأتى اه سم (قوله سلمه اليه) وهل مثل وضعها ومنع وكيلها وانه يكون تسليما واعطاء فى كلام شيخنا كحجر نعم ح ل (قوله بحضورها) فانه قائم مقام اعطائها بخلافه فى غيبتها فانها لم تعطه لا حقيقة ولا تنزيلا ح ل وعبارة الشوبرى قوله بحضورها كأن وجه اشتراط ذلك ان المعلق عليه اعطاؤها ولا يتحقق اعطاؤها اذا أعطى وكيلها الا اذا كان بحضرتها فليراجع (قوله وكالاعطاء الايتاء) أى مطلقا وأما المجئ فلا بد فيه من قرينة التمليك لان الايتاء جاء فى القرآن بمعنى الاعطاء قال تعالى وآتوهم من مال الله الذى آتاكم كأن قال ان آتيتنى بالمد ألفا أى أعطيتنى بخلاف ما اذا قال ان أتيتنى بالقصر بألف لا بد من قرينة التمليك لانه بمعنى المجئ ح ل والمجئ كأن قال ان جئتنى بألف وعبارة الشوبرى قوله والمجئ ينبغى حمله على وجود قرينة تشعر بالتمليك (قوله ولو بالوضع بين يديه) ضعيف والمعتمد انه لا يكفى (قوله اما اذا لم يقترن بما ذكر) أى بنحو الاقباض ذلك أى الذى يدل عليه الاعطاء فكسائر التعليقات ما لم يسبق منها التماس البدل كحو طلقنى على ألف فقال ان أقبضتنى ألفا فانت طالق والا كان كالتعليق على الاعطاء وينبغى ان يكون هذا من القرائن ح ل (قوله لا يقتضى التمليك) أى فلم يوجد عوض (قوله وعلى هذا الخارج) هو قوله ما اذا لم يقترن الخ (قوله فى ان قبضت منك) وكذا ان أقبضتنى لانه متضمن للقبض وعبارة لمنتقى ولو قال ان أقبضتنى أو ان قبضت منك ثم قال والمعتبر فيه الاخذ باليد ولا يكفى الوضع اذ لا يسمى قبضا ولا البعث لانه لم يقبض منها ولو قبض منها مكرهة كفى لصفة بخلاف الاعطاء اذ لم تعطه وجميع ما اعتبر ومعتمد شوبرى (قوله وهذا) أى قوله وأخذه بيده الخ أى اشتراط الاخذ منها بيده ولو مكرهة فى القبض ما فى الروضة وأصلها

فذكر الاصل له فى مسئلة الاقباض سبق قلم ولا يمنع الاخذ كرها فيها من وقوع الطلاق لوجود الصفة بخلافه فى التعليق بالاعطاء المقتضى للتمليك لانها لم تعط (ولو علق) الطلاق (باعطاء عبد) ووصفه (بصفة سلم أو دونها) بأن لم يستوفها (فاعطته لا بها) أى بالصفة التى وصفها (لم تطلق) لعدم وجود الصفة (أو بها طلقت به فى الاولى وبمهر مثل فى الثانية) لفساد العوض فيها بعدم استيفائه صفة السلم والثانية من زيادتى (فان بان معيبا فى الاولى فله رده) للعيب (ومهر مثل) وليس له ان يطالب بعبد بتلك الصفة سليم لوقوع الطلاق بالمعطى بخلاف غير التعليق كالوقال طلقتك على عبد صفته كذا فقبلت وأعطته عبدا بتلك الصفة معيبا له رده والمطالبة بعبد سليم لان الطلاق وقع قبل الاعطاء بالقبول على عبد فى الذمة (أو) علقه باعطاء عبد (بلا صفة

والمعتمد ان القبض والاقباض على حد سواء قال الشوبرى والمعتمد فى الاقباض الاكتفاء بقبضه منها مكرهة كما جزم به فى الاصل وصاحب الانوار لانه تعليق محض لا يختلف بالاكراه وعدمه لانه لا يقصد به حث ولا منع كطلوع الشمس وقدوم السلطان ومجىء الحجيج م ر (قوله فذكر الاصل له الخ) فيه ان كلام الاصل مفروض فيما اذا علق على الاقباض ولم تقم قرينة تدل على التمليك كما اعترف به الشارح بقوله وعلى هذا الخارج اقتصر الاصل فالاكتفاء بالوضع من غير أخذ على طريقة الشارح وعدم الاكتفاء به على طريقة المنهاج انما هو فيما اذا علق بالاقباض بدون القرينة المذكورة الذى أشار له هنا بالمفهوم بقوله وخرج بالتقييد بهذا الخ والشارح انما نصب الخلاف فى مسألة الاقباض فيما اذا وجدت القرينة المذكورة الذى هو منطوق المتن وقد راجعت شرح م ر وحواشيه وحجر وحواشيه وشرح الروض فلم أر نصا على التسوية فى جريان الخلاف بين وجود القرينة وعدمه بل الذى فى كلام هؤلاء جميعهم نص الخلاف فى حالة عدم القرينة المذكورة لا غير تأمل وقوله فذكر الاصل له أى الاخذ منها ولو بالاكراه وبعض الناس فهم أن الضمير فى له راجع لعدم الاكتفاء بالوضع بين يديه ح ل وعبارة الاصل ويشترط لتحقق الصفة أى التى هى الاقباض أخذه بيده منها ولو مكرهة اه بأن أكرهها على دفعه فيكون اقباضا منها له وليس المراد انه فلت يدها قهرا عنها لان هذا لا يسمى اقباضا بل هو قبض اه عميرة والشارح صرح فيما تقدم بأن الاخذ ليس شرطا وانه يكفى الوضع بين يديه لانه قال فى مسألة الاقباض ولو بالوضع بين يديه وعبارة الاصل تقتضى ان الوضع لا يكفى وهو المعتمد شيخنا (قوله سبق قلم) المعتمد ان الاقباض كالقبض فيشترط فيه أخذه بيده منها ولو مكرهة لان الاقباض يتضمن القبض زى وسم ملخصا (قوله ولا يمنع الاخذ الخ) أى اذا عرفت لن مسألة الاقباض لا يشترط فيها التناول بل يكتفى فيها الوضع بين يديه فاذا وقع فيها قبض باليد مقرون باكراهها لم يمنع من وقوع الطلاق وقوله لوجود الصفة وهى الاقباض منها ولو مكرهة لان فعل المكره هنا كفعل المختار تأمل (قوله طلقت) بفتح اللام أجود من ضمها شرح م ر (قوله به) أى فى الاولى ولو كان أصله ورعه ولا نظر لما يلحقه من الضرر بخلاف من أقر بحريته لانه لا يدخل فى ملكه فلا يقع الطلاق ح ل (قوله لفساد العوض) أى شرعا (قوله بعدم استيفاء صفة السلم) أى لان ما فى الذمة لابد أن يوصف بصفات السلم لان الفرض انه غير معين ح ل (قوله ومهر المثل) أى لانه مضمون عليها ضمان عقد ح ل (قوله على عبد فى الذمة) أى لان

ما فى

مافى الذمة لا يتعين الا بقبض صحيح وقبض المعيب غير صحيح (قوله طلقت بعبد) واستشكل بأن هذا التعليق ان كان تمليكا لم يقع لان الملك لم يوجد أو قضاء وقع رجعيا وكان فى يده أمانة قال شيخنا البراسى يجاب باختيار الشق الاول ولكن لما تعذر ملكه لجهالة فسد العوض ووجب مهر المثل كما لو قال ان أعطيتنى هذا المغصوب زى (قوله بأى صفة) لان النكرة فى سياق الشرط للعموم (قوله ان صح بيعهاله) قد يقتضى تقييد هذه دون ماقبلها انها تطلق بالموصوف مطلقا ولو مغصوبا وقد يقال انما خص هذه لانها محل الايهام لانه لما كان مبهما علم انه لا يمكن تمليكه من بينها يؤخذ منه ان المغصوب كذلك شوبرى (قوله كمغصوب) لا يقال محله اذا لم تقدر على انتزاعه أو هو على انتزاعه لانا نقول هذا غلط لان المراد الذى غصبته أما غير المغصوب فلا يتصور دفعه مع كونه مغصوبا شوبرى وعبارة شرح م ر ولو أعطته عبدا لها مغصوبا طلقت به لانه بالدفع خرج عن كونه مغصوبا (قوله لم تطلق) والفرق بين هذا وقوله الآتى أو علق باعطاء هذا العبد المغصوب حيث تطلق بمهر المثل واضح لانهم راعوا فى ذلك الاشارة والاعطاء فأوجبوا مهر المثل نظرا للاعطاء المقتضى للتمليك ولما تعذر التمليك وجب مهر المثل وهنا الاشارة فأوقعوا الامر على اعطائه ح ل والاعطاء يقتضى التمليك ولا يمكن تمليك مالا يصح بيعه كما قال الشارح فكأنه لم يوجد اعطاء فلم يقع الطلاق (قوله أعم) أى من جهة مفهومه (قوله هذا العبد المغصوب) وان لم يصرح بهذا الوصف بان قال هذا العبد او هذا وكان فى نفس الامر مغصوبا وهذا وان كان لا يصح اعطاؤه أى تمليكه لكن نظر فيه للاشارة فلابد من اعطائه وتطلق بمهر المثل نظرا للاعطاء المقتضى للتمليك ح ل أى وان لم يوجد التمليك لان التمليك يفهم من ظاهر اللفظ ولا ينافى هذا قوله سابقا كمغصوب لان ذاك كان فيه التعليق على اعطاء عبد مبهم وما هنا على اعطاء هذا العبد المغصوب وهو معين فلا حاجة لقول بعضهم فى دفع المنافاة عند قوله كمغصوب أى ولم يشر اليه أخذا مما بعده بل لا يظهر كون هذا تقييدا لذاك كما قيل تدبر (قوله كما لو علق بخمر) هذا فى الحرة أما الامة فيقع بائنا بمهر المثل سواء عينه أم لا ح ل (قوله فطلق ما يملكه) فلو طلق نصف الطلقة التى يملكها أو طلقة ونصفا من طلقتين يملكهما استحق الالف لما ذكره من التعليل وقولهم لو أجابها ببعض ما سألته وزع على المسؤل وقيل على الكل محله اذا لم يحصل مقصودها بما أوقعه ح ل وقوله استحق الالف اعتمده م ر وعبارة حجر ولو طلقها نصف الطلقة التى يملكها عليها فهل له سدس الالف اخذا من

طلقت بعبد) بأى صفة كان (ان صح بيعهاله وله مهر مثل) بدل المعطى لتعذر ملكه له لانه مجهول عند التعليق والمجهول لا يصلح عوضا فان لم يصح بيعهاله كمغصوب ومكاتب ومشترك ومرهون لم تطلق باعطائه لان الاعطاء يقتضى التمليك كما مر ولا يمكن تمليك مالا يصح بيعه وتعبيرى بذلك أعم من قوله الا مغصوبا ولو علق باعطاء هذا العبد المغصوب أو هذا الحر أو نحوه فأعطته بانت بمهر المثل كما لو علق بخمر (ولو طلبت بألف ثلاثا وهو انما يملك دونها) من طلقة أو طلقتين (فطلق ما يملكه فله) ألف

وان جهلت الحال لانه حصل بما اتى به مقصود الثلاث وهو الحرمة الكبرى وشمول الحكم لما

طلقتين من زيادتى (أو) [illegible] طلبت به (طلقة فطلق) طلقة فاكثر (به) أى بألف (او وطلقا وقع به) كالجعالة [illegible] هذا من زيادتى (أو) طلق (بائنة وقع بها) [illegible] [illegible] انه يستقل بايقاعه [illegible] [illegible] من العوض أولى والفرق بينها وبين مالو قال أنت طالق [illegible] فقبلت بمائة ظاهر [illegible] طلبت به (طلاقا غدا [illegible] غدا أو قبله بانت) لانه [illegible] مقصودها وزاد تعجيله [illegible] الثانية (بمهر مثل) لان [illegible] هذا الخلع دخله شرط تأخير [illegible] منها وهو فاسد [illegible] فيسقط من العوض [illegible] وهو مجهول فيكون [illegible] مجهولا والمجهول يتعين [illegible] به الى مهر المثل [illegible] ابتداء الطلاق وقع [illegible] اذا اتهمته حلف [illegible] الرجعة ولو طلقها [illegible] رجعيا لانه خالف [illegible] مبتدأ وان ذكر [illegible] من القبول (ولو [illegible] دخلت) الدار (فانت [illegible] فقبلت ودخلت [illegible] لوجود الصفة مع [illegible] (به) أى بألف [illegible] الذى المعزو لا يتوقف وجوبه على الطلاق بل يجب تسليمه فى الحال لان الاعواض

قولهم لو اجابها ببعض ماسألته وزع على المسؤل أو على الكل لان مقصودها من البينونة الكبرى حصل هنا أيضا كل محتمل وقولهم فى التعليل نظرا لما أوقعه لا لما وقع يؤيد الاول وينبنى بناء ذلك على ما يأتى ان قوله نصف طلقة هل هو من باب التعبير بالبعض عن الكل أو من باب السراية فعلى الاول يستحق الالف لانه عليه أوقع الطلقة وعلى الثانى لا لانه لم يوقع الا بعضها والباقى وقع سراية قهرا فلا يستحق شيأ فى مقابلته اه والمعتمد استحقاق الالف مطلقا وعلى التوزيع اذا لم يفدها البينونة الكبرى زى فلو لم تحصل البينونة الكبرى فليس له الا القسط مما تعلق به وهو العوض وان كان المطلوب أكثر من الثلاث فلو ملك عليها الثلاث فقالت طلقنى خمسا بألف فطلق واحدة فله خمس الالف وهكذا ب ر (قوله وان جهلت الحال) للرد على من قال ان علمت الحال استحق الالف والا فثلثه أو ثلثاه كما بأصله (قوله أو وطلقا) بأن لم يسم الالف (قوله فقبلت بمائة) أى حيث لا يقع شئ (قوله ظاهر) لان المغلب فى جانب الزوج اذا بدأ المعاوضة وهى يشترط فيها الاتفاق والمغلب فى جانب الزوجة اذا بدأت الجعالة وهى لا يشترط فيها الاتفاق كما مر ح ل (قوله وهو) أى شرط التأخير فاسد لان فيه حجرا عليه فيما يملكه كما فى ع ن وقوله فيسقط ما يقابله أى ما يقابل شرط التأخير لانه جعل الالف فى مقابلة طلاقها المشروط بكونه فى الغد فيقابل الشرط جزء من العوض (قوله ولو قصد ابتداء الطلاق) قيد لقوله بانت بما اذا لم يقصد ابتداء الطلاق شيخنا والظاهر انه لا يختص بهذه الصورة بل يصلح قيدا لما قبلها بل لجميع مسائل الباب تدبر (قوله فقبلت) أى فورا م ر (قوله ودخلت) أى وان لم يكن فورا م ر كما هو المتبادر من صنيعه حيث أتى بالفاء فى الاول وبالواو فى الثانى وبحث فيه الشهاب عميرة بأن الذى فى حيز الفاء القبول والدخول معا فيكون التعقيب فى جملة المعطوف والمعطوف عليه لا فى القبول فقط كما قيل أى قال من يقول بوجوب الموالاة بمثل ذلك فى قوله تعالى اذا قمتم الى الصلاة فاغسلوا وجوهكم الخ ردا على من يقول الفاء تفيد سبق غسل الوجه على غيره وقيس عليه بقية الاعضاء ح ل وعبارة م ر ودخلت وان لم يكن فورا ولا يشترط الترتيب بين القبول والدخول كما استوجهه ابن حجر فلو دخلت قبل القبول ووقع القبول فورا طلقت (قوله ولا يتوقف وجوبه على الطلاق) لان الطلاق لا يحصل الا بالدخول وقوله فى الحال أى فلا يتوقف وجوب تسليمه على الدخول وله التصرف فيه لانه كالتصرف فى الثمن قبل قبض المبيع وهو جائز ثم ان دخلت فواضح وان تعذر رجعت عليه أو ببدله ان تلف سم على حجر و ب

فلو سلمته ولم تدخل الى ان ماتت فالقياس استرداده منه ويكون تركة ع ش على م ر (قوله المطلقة) أى عن الحلول والتأجيل وقوله والعوض وهو الطلاق وقوله فى نيه التعليق أى فى ضمن التعليق كما عبر به م ر (قوله وان كرهته) أى الاختلاع لان الطلاق يستقل به الزوج والالتزام يتأتى من أجنبي شرح م ر (قوله لفظا وحكما) المراد باللفظ الصيغ المتقدمة بين الزوج والزوجة وبالحكم ما يترتب على تلك الصيغ من وجوب المسمى تارة ووجوب مهر المثل تارة ووقوعه رجعيا تارة أخرى اه شيخنا تنبيه يستثنى من قوله وحكما صور أحدها ما لو كان له امرأتان فخالع الاجنبي عنهما بألف مثلا من ماله صح قطعا وان لم يفصل حصة كل منهما لان الالف يجب للزوج على الاجنبي وحده بخلاف الزوجتين اذا اختلعا به فانه يجب ان يفصل ما التزمه كل منهما فان لم يفصل وجب على كل مهر المثل الثانية ما لو اختلعت المريضة مرض الموت بما يزيد على مهر المثل فالزائد من الثلث والمهر من رأس المال وفى الاجنبي أى المريض مرض الموت الجميع من الثلث الثالثة لو قال الاجنبي طلقها على هذا المغصوب أو على هذا الخمر أو نحو ذلك وطلق وقع رجعيا بخلاف المرأة اذا التمست الخلع على المغصوب ونحوه فانه يقع بائنا بمهر المثل الرابعة لو سألته الخلع بمال فى الحيض فلا يحرم بخلاف الاجنبي شرح خ ط واخذ بعضهم من صحة خلع الاجنبي جواز بذل المال لمن بيده وظيفة يستنزله عنها لنفسه أو غيره قال ويحل له أخذ العوض ويسقط حقه منها ويبقى الامر بعد ذلك لناظر الوظيفة يفعل ما تقتضيه المصلحة شرعا زي واذا قرر غيره لا رجوع له على الآخذ لان شرط الرجوع اه ومن خلع الاجنبي قول أمها مثلا خالعها على مؤخر صداقها فى ذمتي فيبين فيقع بائنا بمثل المؤخر فى ذمة السائل لان لفظة مثل مقدرة فى نحو ذلك وان لم تنوه لو قالت نحوه و كذا لزمها ما سمته زاد أو نقص لان المثلية المقدرة تكون مثلا من حيث الجملة شرح م ر (قوله على ما مر) لما كان قوله كاختلاعها يقتضى ان الخلع لو جرى مع أجنبي بفاسد يقتضي وجوب مهر المثل مع انه ليس كذلك بل يقع رجعيا دفع هذا بقوله على ما مر أى من تخصيص وقوعه فى الفاسد بمهر المثل بما اذا جرى معها فلا حاجة الى استثناء هذا اه ح ل (قوله فهو من جانب الزوج ابتداء) هذا من حكم اللفظ وأما الحكم من جهة المعنى فقوله فاذا قال الزوج للاجنبي الخ شيخنا (قوله ولو كيلها الخ) متعلق بقوله فيما مر ولهما توكيل وكان الانسب تقديمه هناك وقوله ان يختلع له كقوله للزوج طلق زوجتك على ألف فى ذمتي من مالي أو ينويه وقوله كأن يختلع لها كأن يقول له طلق زوجتك على ألف فى ذمتها من مالها بوكالتي

المطلقة يلزم تسليمها فى الحال والعوض تأخر بالتراضى لوقوعه فى التعليق بخلاف المعين يجب فيه تقارن العوضين فى الملك (واختلاع أجنبي) من ولي لها وغيره وان كرهته (كاختلاعها) فيما مر لفظا وحكما على ما مر فهو من جانب الزوج ابتداء بصيغة معاوضة بشوب تعليق ومن جانب الاجنبي ابتداء معاوضة بشوب جعالة فاذا قال الزوج للاجنبي طلقت امرأتي على ألف فى ذمتك فقبل أو قال الاجنبي للزوج طلق امرأتك على ألف فى ذمتي فأجابه بانت بالمسمى والتزامه المال فداء لها كالتزام المال لعتق السيد عبده وقد يكون له فى ذلك غرض صحيح كتخليصها ممن يسيء العشرة بها ويمنعها حقوقها (ولو كيلها) فى الاختلاع (ان يختلع له) كما له ان يختلع لها بأن يصرح بالاستقلال أو الوكالة

أونوى ذلك فان لم يصرح
ولم ينو قال الغزالى وقع لها
لعود منفعته اليها (ولاجنبي
توكيلها) لتختلع عنه
(فتخير) هي أيضا بين
اختلاعها له واختلاعها لها
بأن تصرح أوتنوى كامر
فان أطلقت وقع لها على
قياس مامر عن الغزالى
وحيث صرح بالوكالة عنها
أو عن الاجنبي فالزوج
يطالب الموكل والا طالب
المباشر ثم يرجع هو على
الموكل حيث نوى الخلع له
أو أطلق وكيلها (فان اختلع
الاجنبي (بماله فذاك)
واضح (أو بمالها وصرح
بوكالة) منها (كاذبا أو بولاية
عليها لم تطلق) لانه ليس
بولى فى ذلك ولا وكيل فيه
والطلاق مربوط بالمال ولم
يلتزمه احد (أو) صرح
(باستقلال فخلع بمغصوب)
لانه بالتصرف المذكور فى
مالها غاصب له فيقع الطلاق
بائنا ويلزمه مهر المثل

عنها فيطالب الوكيل بالمال فى الاولى ولا رجوع له عليها وتطالب هى فى الثانية اه شيخنا (قوله أونوى ذلك) أى ماذكر من الاستقلال أو الوكالة فتكون صور اختلاع وكيلها خمسة بصورة الاطلاق المشار اليها بقوله فان لم يصرح الخ وقوله بعد بأن تصرح أوتنوى أى تصرح بالوكالة والاستقلال أوتنويهما فهذه أربعة مع قوله فان أطلقت فالمجموع خمسة مع الخمسة السابقة وقوله وحيث صرح الخ يرجع لكل من المسئلتين ففى التصريح صورتان وقوله والا فتبقى الثمانية بقية العشرة وقوله حيث نوى الخلع أى للموكل الذى هو الزوجة فى الاولى والاجنبي فى الثانية فهاتان صورتان مع قوله أوأطلق وكيلها فالرجوع فى ثلاثة وعدمه فى خمسة وعدم مطالبة أصلا فى الثنتين الاوليين (قوله لتختلع عنه) أى من زوجها وقوله وحيث صرح بالبناء للمجهول أى صرح الاجنبي بالوكالة عن الزوجة أوصرحت الزوجة بالوكالة عن الاجنبي (قوله فالزوج يطالب الموكل) فيطالب الزوجة فى الصورة الاولى وهى توكيلها أجنبيا فى اختلاعها ويطالب الاجنبي فى الصورة الثانية وهى توكيل الاجنبي لها ولا يطالب الوكيل ويفرق بينه وبين وكيل المشترى بأنه أقوى اذ العقد يمكن وقوعه له ثم لا هنا كامر وما تقدم من انه يطالب الوكيل دونها مفروض فيما اذا خالفها وهنا لم يخالفها اه ح ل (قوله أو أطلق وكيلها) بخلاف ما اذا أطلق وكيله أى الاجنبي وهو الزوجة فلا ترجع لعود الفائدة اليها (قوله فان اختلع) تفريع على قوله واختلاع اجنبي كاختلاعها فكان الانسب ذكره عقبه (قوله وصرح الخ) حاصله انه ان صرح بأنه من مالها له احوال أربع لا يقع فى ثنتين ويقع بائنا فى واحدة وفى الرابعة وهى صورة الاطلاق تفصيل اشار له بقوله فان لم يصرح بانه من مالها الخ والفرق بين التصريح بأنه من مالها وبين عدمه حيث يقع فى الاول رجعيا وفى الثانى بائنا بمهر المثل مع ان الغرض ان المسمى من مالها فى كل ان الزوج فى الاول غير طامع لعلمه بأنه من مالها فهو غير مملوك للاجنبي وفى الثانى طامع لظنه انه ملكه (قوله أو بولاية) ولو صادقا ح ل (قوله لانه ليس بولى الخ) اذ ليس له التصرف فى مالها بما ذكر كما يأتى (قوله أوصرح باستقلال) بأن قال اختلعت لنفسى بهذا العبد ولم يذكر انه من مالها ولا انه مغصوب وهو لها فى نفس الامر كما فى الروض وكذا اذا صرح بأنه من مالها كما فى البهجة وشرحها ويدل عليه اطلاقه هنا وتفصيله فيما بعد اه س ل وبقوله ولم يذكر انه من مالها الخ اندفع التنافى بينه وبين ما مر من ان خلع الاجنبي بفاسد يقصد يقع رجعيا لان محله اذا صرح بسبب الفساد كأن قال بهذا العبد المغصوب أو بهذا الخمر كما قاله ع ش و ح ل على انه لا يلزم من قوله

من

وان أطلق بأن لم يصرح بشيء من ذلك فان لم يصرح بأنه من مالها خلع بمنصوب أو بذلك والا فرجعي

اذ ليس له التصرف في مالها بما ذكر وان كان وليا لها فاشبه خلع السفيهة

(فصل) في الاختلاف في الخلع أو في عوضه لو (ادعت خلعا فأنكر حلف) فيصدق اذ الاصل عدمه فان أقامت به بينة رجلين عمل بها ولا مال لانه ينكره الا ان يعود ويعترف بالخلع فيستحقه قاله الماوردي (أو ادعاه) أي الخلع (فانكرت) بأن قالت لم تطلقني أو طلقتني مجانا (بانت) بقوله (ولا عوض) عليها اذ الاصل عدمه فتحلف على نفيه ولها نفقة العدة فان أقام بينة به أو شاهدا وحلف معه ثبت المال كما قاله في البيان وكذا لو اعترفت بعد يمينها بما ادعاه قاله الماوردي وقولي فانكرت أعم من قوله فقالت مجانا لما تقرر (ولو اختلفا في عدد طلاق) كقولها سألتك ثلاث طلقات بألف فأجبتني فقال واحدة بألف فأجبتك (أو) في (صفة عوضه) كدراهم ودنانير أو صحاح ومكسر سواء اختلفا في التلفظ بذلك أم في ارادته كأن خالع بألف وقال أردنا دنانير فقالت دراهم (وقدره) كقوله خالعتك بمائتين فقالت بمائة (ولا بينة) لواحد منهما أو لكل منهما بينة وتعارضتا (تحالفا) كالمتبايعين في كيفية الحلف

من مالها أن يكون منصوبا حتى يكون فيه تصريح بسبب الفساد وأجاب ع ش على م ر أيضا بأن محل كون خلع الاجنبي بفاسد يقع رجعيا اذا لم يصرح بالاستقلال والا وقع بائنا مطلقا كما هنا ومعنى عدم التصريح بالاستقلال انه لا يضيف الخلع لنفسه سواء أضاف المال لها أم لا (قوله شيء من ذلك) أي الوكالة والولاية والاستقلال (قوله والا فرجعي) ومثله لو اختلع بصداقها أو على أن الزوج بريء أو قال طلقها وأنت بريء منه أو على انك بريء منه فانه رجعي على النص ولا يبرأ ولا شيء على الاب ولو اختلعها بالبراءة من الصداق وضمن له الدرك أو قال الاجنبي أو الاب طلقها على عبدها هذا وعلى ضمانه وقع بائنا بمهر المثل اه تصحيح اه ز ي ورح ف *(فصل في الاختلاف في الخلع أو في عوضه)* أي وما يتبع ذلك كالاختلاف في عدد الطلاق (قوله ادعت خلعا الخ) ولو خالعها ثم ادعت انه ابانها قبل الخلع أو انه أقر بفساد النكاح صدق بيمينه ولو قال ان فعلت كذا فانت طالق ثلاثا وفعل المحلوف عليه ثم ادعى انه خالعها قبل فعله لم يقبل وان وافقته المرأة وتسمع بينته بذلك ولا يشكل عليه عدم سماعها فيما لو طلقت ثلاثا ثم أقامها على فساد النكاح لان فعله يكذب بينته ثم لاهنا تأمل شوبري (قوله رجلين) أي لا رجلا وامرأتين ولا رجلا ويمينا لان دعواه الخلع ليس بمال ولا يقصد بها مال وبه فارق ما سيأتي حيث يكفي فيه شاهد ويمين لان مقصوده المال تدبر (قوله قاله الماوردي) ولا يشكل على هذا ما تقدم في كتاب الاقرار من انه لو أقر بمال وكذبه المقر له فانه يبطل ولو رجع المقر له وصدقه فانه لا يستحق الا باقرار جديد لان هذا الاقرار في ضمن معاوضة بخلاف ذلك ويغتفر في الضمني ما لا يغتفر في غيره ز ي (قوله ولها نفقة العدة) لانها رجعية في زعمها في الصورة الثانية وغير مطلقة أصلا في الاولى وانما وجبت العدة مؤاخذة له باقراره ودعواه الخلع ومثل نفقة العدة سكناها فقسب لها ولا يرثها قال الزركشي بل الظاهر انها ترثه تنبيه علم مما مر ضبط مسائل الباب بأن الطلاق اما ان يقع بائنا بالمسمى ان صحت الصيغة والعوض أو بمهر المثل ان فسد العوض فقط أو رجعيا ان فسدت الصيغة وقد نجز الزوج الطلاق ولا يقع أصلا بأن تعلق بما لم يوجد فعلم ان من علق طلاق زوجته بابرائها اياه من صداقها لم يقع عليه الا ان وجدت براءة صحيحة من جميعه فيقع بائنا بأن تكون رشيدة وكل منهما يعلم قدره ولم تتعلق به زكاة خلافا لما أطال به الريمي انه لا فرق بين علمها وعدمه حجر وز ي وم ر وقرره ح ف (قوله ولو اختلفا) أي الزوجان أو وكيلاهما أو أحدهما ووكيل الآخر م ر (قوله كدراهم ودنانير) فيه ان هذا من اختلاف الجنس

ومن يبدأ به (ويجب) لبينونتها (بفسخ) للعوض منهما أو من أحدهما أو الحاكم (مهر مثل) وإن كان أكثر مما ادعاه لانه المراد فان كان لأحدهما بينة عمل بها وذكر حكم الاختلاف فى عدد الطلاق مع قولى بفسخ من زيادتى وتعبيرى بالصفة أولى من تعبيره بالجنس والقول فى عدد الطلاق الواقع فى مسئلته قول الزوج بيمينه (ولو خالع بألف) مثلا (ونويا نوعا) من نوعين بالبلد (لزم) الحاق المنوى بالملفوظ فان لم ينويا شيئا حمل على الغالب ان كان والا لزم مهر المثل

﴿كتاب الطلاق﴾

هو لغة حل القيد وشرعا حل عقد بلفظ الطلاق ونحوه والاصل فيه قبل الاجماع الكتاب كقوله الطلاق مرتان فامساك بمعروف أو تسريح باحسان والسنة كخبر ليس شىء من الحلال أبغض الى الله من الطلاق رواه أبو داود باسناد صحيح والحاكم وصححه (أركانه) خمسة (صيغة ومحل وولاية

لا الصفة الا ان يقال مراده بالصفة ما يشمل الجنس (قوله ومن يبدأ به) وهو الزوج لانه بمثابة البائع ح ل قال س ل والذى ينبغى ان يبدأ بالزوجة لان البضع يبقى لها اه وفيه ان بقاء البضع لها ليس من الفسخ لان الفسخ لغرض الخلع فقط وأما الطلاق فهو ثابت باعترافها كما هو ظاهر (قوله أولى من تعبيره بالجنس) لان الاختلاف فى الجنس يعلم من الصفة بالاولى بخلاف الجنس لا يعلم منه الاختلاف فى الصفة شوبرى (قوله فى عدد الطلاق) أى فيما اذا قالت سألتك ثلاث طلقات بألف فاجبتنى فقال واحدة بألف فاجبتك كما تقدم (قوله فى مسئلته) أى العدد (قوله بيمينه) أى يمين أخرى غير التى فى التحالف ففائدة التحالف الرجوع لمهر المثل وأما كونه واحدة مثلا فلابد من يمين على ذلك هكذا ظاهر كلامه واذا حلف هل لها ان تأذن لوليها فى تزويجها منه لانه ضعف جانبها بتصديق الزوج أولا لانها تزعم انه طلقها ثلاثا فلا تحل الا بمحلل أنظره اه ح ل الظاهر لا عملا بزعمها فان قلت فرض المسئلة انها بانت منه بمهر المثل فما فائدة حلف الزوج بعد البينونة قلت فائدته تظهر فيما اذا أذنت بعد بينونتها لوليها بتزويجها ولم تعين له زوجا فزوجها للذى اختلعت منه فبعد العقد علمت بأنه الزوج الاول فادعت انه طلقها ثلاثا فى الخلع السابق لتفسد عقد الثانى اذ لا تحل له الا بمحلل على دعواها فانكر الزوج ما ادعته وادعى انه طلقها طلقة فقط فانه يحلف ويستمر العقد ولا عبرة بدعواها اه شيخنا

﴿كتاب الطلاق﴾

هو اسم مصدر لطلق ومصدره التطليق ومصدر لطلقت بتخفيف اللام يقال طلقت المرأة طلاقا فهى طالق (قوله حل القيد) المراد به ما يشمل الحسى والمعنوى فيكون بين المعنى الشرعى واللغوى علاقة اه رشيدى (قوله عقد النكاح) الاضافة بيانية فان أريد بالنكاح الوطء كانت حقيقية (قوله الطلاق مرتان) أى عدد الطلاق الذى تملك الرجعة عقبه مرتان فلابد من تقدير مضاف ليكون المبتدأ عين الخبر (قوله ليس شىء من الحلال أبغض) وفى رواية صحيحة أبغض الحلال الى الله الطلاق وليس المراد حقيقة البغض بل التنفير عنه قاله حجر وما المانع من كون البغض معناه الكراهة وعدم الرضى وهذا صادق بالمكروه سم ع ش على م ر لكنه لا يشمل صورغير الكراهة ويدل له أيضا اجماع الامة بل سائر الملل على مشروعيته ح ل وحمل بعضهم الحديث على بعض افراد الطلاق وهو المكروه منه وقال الشوبرى أى على تقدير ان يكون فى الحلال بغض فهذا أبغض اه وقال العزيزى لان بعض افراد الحلال قد يكون مبغوضا كالاكل فى السوق مما

يخل بالمروءة فيكون البغض كناية عن عدم الرضى أو عن التنفير منه الذي هو لازم البغض (قوله وقصد) فيه أن كلا من الولاية والقصد وصف للمطلق فهلا جعلا من شروطه ح ل والمراد بالقصد أن يكون عالما عند قوله أنت طالق مثلا ان هذا اللفظ موضوع لحل العصمة وليس معناه أنه يقصد حل العصمة والا لما وقع من الهازل اذ لم يوجد منه قصد حلها وأيضا لو كان كذلك لم يكن هذا اللفظ صريحا لان الصريح لا يحتاج الى نية ذلك فخرج بكونه عالما عند التلفظ الساهي والنائم ونحوهما ممن لا قصد له شيخنا عزيزي (قوله ولو بالتعليق) والعبرة بحال التعليق شوبري (قوله رفع القلم عن ثلاث) أي قلم خطاب التكليف لا قلم خطاب الوضع وتتمة الحديث عن الصبي حتى يبلغ وعن المجنون حتى يفيق وعن النائم حتى يستيقظ وحيث رفع عنهم القلم بطل تصرفهم ع ش والمراد بقلم التكليف الكاتب للاحكام التكليفية وبقلم الوضع الكاتب للاحكام الوضعية فانه ليس مرتفعا عن الثلاث واذا كان غير مرتفع عنهم لا يصح الاستدلال بالحديث لان وقوع الطلاق من قبيل خطاب الوضع الا أن يقال عدم وقوع طلاقهم يلزمه عدم حرمة الزوجة بعد زوال هذه الاعذار فكأن الحديث قال اذا طلق الصبي زوجته ثم بلغ لا تحرم عليه وكذا يقال في البقية فلو أوقعنا عليهم الطلاق لزم تحريم زوجاتهم عليهم فلما ترتب خطاب التكليف على خطاب الوضع رفع عنهم أيضا بالنظر لما يلزم منه من التحريم (قوله الا السكران) استثناء من المفهوم وهو قوله فلا يصح من غير مكلف فيكون متصلا كما أشار اليه بقوله مع انه غير مكلف (قوله من قبيل ربط الاحكام) أي تعلقها بالاسباب مع بقاء العقل فلا يرد المجنون المتعدي فان طلاقه لا يقع مع تعديه لزوال عقله بخلاف السكران فان عقله باق وأما قول الشارح بعد وهو من زال عقله فالمراد تمييزه اه وقال م ر يعني ان أقواله وأفعاله أسباب معرفات للاحكام يترتبها عليها اه يعني ان الشارع جعل طلاقه علامة على المفارقة وقتله سببا للقصاص واتلافه سببا للضمان كقتل الصبي واتلافه شوبري والحكم هنا وقوع الطلاق وسببه التلفظ به كما في ع ش على م ر أي فهو من باب خطاب الوضع ومعنى خطاب الوضع ان الله تعالى وضعه في شريعته لاضافة الحكم له بقرينة اه ولتقريب الاحكام تيسيرا لنا اه شوبري يعني ان الشارع أسند الاحكام الى أسبابها بجعلها علامة عليها لتسهيلها على المكلف لانه لو كانت الاحكام بلا أسباب لصعب فهمها على المكلف وقوله وضعه أي وضع متعلقه كالاسباب وفسر خطاب الوضع في شرح جمع الجوامع بأنه الخطاب الوارد بكون

(وقصد وطالق وشرط فيه) أي في المطلق ولو بالتعليق (تكليف) فلا يصح من غير مكلف لخبر رفع القلم عن ثلاثة (الا السكران) فيصح منه مع انه غير مكلف كما نقله الروضة عن أصحابنا وغيرهم في كتب الاصول تغليظا عليه ولان صحته من قبيل ربط الاحكام بالاسباب كما قاله الغزالي في المستصفى وأجاب عن قوله تعالى لا تقربوا الصلاة وأنتم سكارى

الذى استند اليه الجوينى وغيره فى تكليف السكران بأن المراد به من هو فى اوائل السكر وهو المنتشى لبقاء عقله وانتفاء تكليف السكران لانتفاء الفهم الذى هو شرط التكليف والمراد بالسكران الذى يصح طلاقه ونكاحه ونحوهما من زال عقله بما أثم به من شراب أودواء ويرجع فى حده الى العرف فاذا انتهى تغير الشارب الى حالة يقع عليه اسم السكران فهو محل الكلام ومن ثم قال الشافعى رضى الله عنه انه الذى اختل كلامه المنظوم وانكشف سره المكتوم (واختيار فلا يصح من مكره)

الشئ سببا أو شرطا أو مانعا أو صحيحا أو فاسدا وقوله بالاسباب أى المنضم اليها قصدا التغليظ ليخرج الصبى ونحوه كالناسى فاندفع ما لـ ح ل من ايراد النائم والمجنون والصبى (قوله الذى استند اليه الجوينى) اى استدل به (قوله وهو المنتشى) أى المبتدى فى أول السكر وقوله لبقاء عقله لايناسب قوله بعد حتى تعلموا ما تقولون لان المنتشى يعلم ما يقول وأيضا يلزم نهى المنتشى عن الصلاة مع ان صلاته صحيحة ح ل وأجاب بعضهم بأن هذا خطاب للمنتشى الذى صحوه يسير بحيث لايسع جميع الصلاة فنهى عن ابتدائها لئلا تبطل فى اثنائها بتغير حاله شيخنا (قوله وانتفاء تكليف السكران) لانتفاء الفهم ومن ذكر أن السكران مكلف اراد انه يجرى عليه أحكام المكلفين ح ل أى فليس فى المسئلة خلاف معنوى فمن قال ليس مكلفا عنى انه ليس مخاطبا خطاب تكليف حال عدم فهمه ومن قال أنه مكلف أراد أنه مكلف حكما أى يجرى عليه أحكام المكلفين قال م ر وما بحثه ابن الرفعة وأقره جمع من عدم نفوذ طلاق السكران بالكناية لتوقفها على النية وهى مستحيلة منه فيحمل نفوذ تصرفه السابق اغاه و بالصريح فقط مردود بما اقتضاه اطلاقهم بأن الصريح يعتبر فيه قصد اللفظ لمعناه كما تقرر والسكران يستحيل عليه ذلك فكما أوقعوه به ولم ينظروا لذلك فكذلك هى للتغليظ عليه شرح م ر وقوله فكذلك أى الكناية فيقع بها من غير قصد اللفظ لمعناه ولكن لابد من النية بأن يخبر عن نفسه انه نوى سواء أخبر فى حال السكر أو بعده اه (قوله من شراب) أو دواء مثله من ألقى نفسه من شاهق جبل وقد علم ان الوقوع منه يزيل عقله كما فى سم و ع ش فلو ادعى انه شرب ذلك مكرها أو انه لا يعلم انه مسكر صدق بيمينه ح ل (قوله أودواء) محله ان لم يتعين للدواء فان تعين بأن لم يقم غيره مقامه فحكمه حكم غير المتعدى (قوله ويرجع فى حده للعرف) انظره مع ان الطلاق يقع منه مطلقا سواء كان فى أوله أو آخره فما فائدة هذا الحد الا ان يقال فائدته راجعة للتعليق كان علق طلاق زوجته على سكره فان زوجته لا تطلق الا ان وصل للحد العرفى ح ل نعم تظهر لها فائدة اذا كان السكر بلا تعد لاجل سقوط الخطاب عنه حينئذ (قوله فهو محل الكلام) أى الذى وقع الخلاف فيه هل هو مكلف أو غير مكلف اه شيخنا (قوله واختيار) قال الشيخ توهم بعض الطلبة انه لا حاجة لقيد الاختيار مع قيد التكليف بناء على ان المكره غير مكلف كما مشى عليه فى جمع الجوامع وهو فاسد لان المراد هنا بالتكليف البلوغ والعقل لان المعنى المراد فى قولهم المكره مكلف أو غير مكلف على ان المسألة خلافية شوبرى (قوله فلا يصح من مكره)

وان لم يور) لا طلاق خبر لا طلاق في اغلاق أي اكراه رواه أبو داود والحاكم على شرط مسلم والتورية كأن ينوي غير زوجته أو ينوي بالطلاق حل الوثاق أو بطلقت الاخبار كاذبا (وشرط الاكراه قدرة مكره) بكسر الراء (على تحقيق (ما هدد به) بولاية وتغلب (عاجلا ظلما وعجز مكره) بفتح الراء (عن دفعه) بهرب وغيره كاستغاثة بغيره (وظنه) انه (ان امتنع) من فعل ما أكره عليه (حققه) أي ما هدد به (ويحصل الاكراه (بتخويف بمحذور كضرب شديد) أو حبس أو اتلاف مال ويختلف ذلك باختلاف طبقات الناس وأحوالهم فلا يحصل الاكراه بالتخويف بالعقوبة الآجلة كقوله لاضربنك غدا ولا بالتخويف بالمستحق كقوله لمن له عليه قصاص طلقها والا اقتصصت منك وهذان خرجا بما زدته بقولي عاجلا ظلما (فان ظهر) من المكره (قرينة اختيار) منه للطلاق (كان) هو أولى من قوله بأن (أكره على ثلاث) من الطلقات (أو) على (صريح أو تعليق أو) على ان يقول (طلقت أو) على (طلاق مبهمة) وهو من زيادتي (فخالف) بأن وحد أو سرح أو كنى أو نجز أو صرح أو طلق معينة (وقع) الطلاق بل لو وافق المكره ونوى الطلاق وقع لاختياره وكذا لو قال طلق زوجتي والا قتلتك (و) شرط (في الصيغة ما دل على فراق صريحا أو كناية فيقع بصريحه) وهو ما لا يحتمل ظاهره غير الطلاق (بلا نية) لايقاع الطلاق فلا ينافيه ما يأتي من اعتبار قصد لفظ الطلاق لمعناه وهو أي صريحه

خلافا لابي حنيفة وفيه انه اذا أكره على طلاق زوجته فطلق واحدة أو ثلاثا وقع لانه باتيانه بالواحدة أو الثلاث له نوع اختيار وشرط عدم وقوع طلاق المكره ان لا تظهر منه قرينة اختيار كما يأتي وأجيب بأن صورته أن يكرهه على أصل الطلاق فيسأله هل يطلق واحدة أو أكثر والافتي أكرهه على أصل الطلاق وطلق واحدة أو أكثر وقع ويجاب أيضا بأن يكرهه على أصل الطلاق ويأتي به فقط كان يقول طلقتها فلا يقع حينئذ شيخنا عزيزي والمراد المكره بغير حق أما بحق فيقع كان تزوج امرأة وكان قد طلق أختها ولها عليه حق قسم فطلبته منه فأكره على طلاق زوجته ليوفي أختها حقها بعد تزوجها به وكطلاق المولي اذا امتنع منه فأكرهه الحاكم عليه (قوله وان لم يور) للرد (قوله أي اكراه) فسر الاغلاق بالاكراه لان المكره أغلق عليه الباب الى أن يطلق أو انغلق عليه رأيه اه حجر (قوله بمحذور) ولو في ظن المكره فلو خوفه بباطنه محذور فبان خلافه كان مكرها ح ل (قوله أو اتلاف مال) أي له وقع بحيث يسهل عليه الطلاق بدون بذله ومنه قول المرأة لزوجها طلقني والا أهلكت نفسي مثلا وغلب على ظنه ذلك ب ر قال الشاشي ان الاستخفاف في حق الوجيه اكراه وابن الصباغ ان الشتم في حق أهل المروءة اكراه اه ومنه حبس دوابه حبسا يؤدي الى التلف عادة ع ش على م ر وهل من ذلك ازنا بزوجته أو قتل ولده أو الفجور به وهل ولو كان ممن اعتاد القيادة عليها وفي الروض ان التخويف بقتل الولد اكراه في الطلاق وفي كلام شيخنا ان من الاكراه التهديد بقتل بعض معصوم وان علا أو سفل وكذا رحم ونحو حرمه أو فجور به وليس من الاكراه قول من ذكر طلق زوجتك والا قتلت نفسي ح ل أي ما لم يكن نحو أصل أو فرع كما في م ر ولا فرق بين الاكراه الحسي والشرعي فلو حلف ليطأن زوجته الليلة فوجدها حائضا أو لتصومن غدا فحاضت فيه أو ليبيعن أمته اليوم فوجدها حاملا منه لا يحنث وكذا لو حلف ليقضين الشهر زيدا حقه في هذا الشهر فعجز عنه كما يأتي في شرح م ر بأن لم يستطع الوفاء في جزء من الشهر ع ش (قوله ويختلف ذلك) أي المذكور من الضرب وما عطف عليه اه شيخنا (قوله وأحوالهم) أي مراتبهم ومن ثم قال الدارمي وغيره الضرب غير الشديد اكراه في حق أهل المروآت ح ل و م ر (قوله فان ظهر الخ) مفرع على شرط محذوف تقديره وان لا يظهر منه قرينة اختيار وشرط أيضا أن لا ينوي الطلاق كما يؤخذ من قوله بل لو وافق المكره الخ فصار صريح الطلاق كناية في حق المكره (قوله أو كنى) بتخفيف النون (قوله من اعتبار قصد الخ) أي حيث وجد ما يصرف اللفظ عن معناه والا فلا يشترط ذلك

مع مشتق المفادات والخلع (مشتق طلاق وفراق وسراح) بفتح السين لاشتهارها في معنى الطلاق وورودها في القرآن مع تكرر بعضها فيه والحاق مالم يتكرر منها بما تكرر (وترجمته) اى مشتق ماذكر بعجمية اوغيرها لشهرة استعمالها في معناه عند اهلها شهرة استعمال العربية عند اهلها ويفرق بينها وبين عدم صراحة نحو انت على حرام عند النووى بأنها موضوعة للطلاق بخصوصه بخلاف ذاك وان اشتهر فيه (كطلقتك وفارقتك وسرحتك)

كما سيأتى التصريح به فى كلامه ح ل ومثله فى م ر (قوله مع مشتق المفاداة والخلع) اى حيث ذكر المال أونوى ح ل (قوله مشتق طلاق) وأما الطلاق نفسه فان كان مبتدأ كعلى الطلاق أومفعولا كأوقعت عليك الطلاق أوفاعلا كيلزمنى الطلاق فصريح والافكناية كما يؤخذ من م ر والرشيدى قال م ر ومن الصرائح على الطلاق خلافا لجمع كما أفتى به الوالد وكذا الطلاق يلزمنى اذا خلا عن التعليق كما رجع اليه آخرا فى متاويه أوطلاقك لازم لى أو واجب على لا أفعل كذا لا فرض على الارجح ولا والطلاق ما فعلت أوما أفعل كذا فهو لغو حيث لا نية والفرق بين قوله فرض وواجب حيث كان الاول كناية والثانى صريحا ان الوجوب يطلق على الثبوت والطلاق لا يكون فرضا لاشتهار الفرض فى العبادة اه ولو أبدل الطاء تاء كان كناية على المعتمد ولولم هى لغته بل قال بعضهم لا يقع به شئ وان نوى لاختلاف المادة لانه من التلاق بمعنى الاجتماع والطلاق معناه الفراق اه ب ر و ز ى وقال غيران كانت لغته فصريح والا فكناية وهو وجيه اه وهو المعتمد ولو قال أنت طالق ثم قال ثلاثا وقد فصل بأكثر من سكتة التنفس والعى لغا والذى ينبغى اعتماده أنه ان لم يفصل بأكثر مما ذكر أثر مطلقا وان فصل بذلك ولم تنقطع نسبته عنه عرفا كان كالكناية فان نوى انه من تتمة الاول أو بيان له أثر والافلا وان انقطعت نسبته عنه عرفا لم يؤثر مطلقا كما لو قال لها ابتداء ثلاثا ع ش على م ر (قوله مع تكرر بعضها) وهو الطلاق والسراح دون الفراق فانه لم يتكرر ح ل والذى فى شرح م ر وحجر ورودهما فى القرآن مع تكرر الفراق فيه (قوله والحاق مالم يتكرر منها بما تكرر) أى والحاق مالم يرد من المشتقات بما ورد لانه بمعناه وهذا يفيد ان الصريح لابد أن يرد فى القرآن وان يشتهر وان ماورد فى القرآن لابد أن يتكرر وروده فيه وتقدم فى باب الخلع ان المفاداة والخلع كل منهما صريح الاول لوروده فى القرآن والثانى لشيوعه عرفا واستعمالا مع ورود معناه فى القرآن فانه يفيد ان مأخذ الصراحة أحد أمرين اما اشتهار اللفظ مع ورود معناه فى القرآن أو ورود لفظه فى القرآن وان لم يتكرر اه ح ل (قوله وترجمته) المعتمد التفرقة بين ترجمة الطلاق وغيره وفصل ز ى فقال المعتمد ما فى الروضة ان ترجمة الطلاق صريحة بخلاف ترجمة الفراق والسراح فانها كناية ع ش وترجمة الطلاق بالعجمية سن بوش فسن أنت وبوش طالق اه بابلى وشيخنا (قوله بعجمية) ولومن يحسن العربية ح ل (قوله عند النووى) وأما عند الرافعى فهو صريح كما يأتى (قوله بأنها) أى

(انت طالق انت مطلقة) بفتح الطاء (يا طالق و) يقع (بكناية) وهى ما يحتمل الطلاق وغيره (بنية مقترنة بأولها) وان عزبت فى آخرها بخلاف عكسه اذا انعطافها على ما مضى بعيد بخلاف استصحاب ما وجد ووقع فى الاصل تصحيح اشتراط اقترانها بجميعها وفى أصل الروضة تصحيح الاكتفاء بذلك كله (كا طلقتك انت طلاق انت مطلقة) باسكان الطاء (خلية برية) من الزوج (بتة) اى مقطوعة الوصلة وتنكير البتة جوزه الفراء والاكثر على انه لا يستعمل الامعرفا باللام (بتلة) اى متروكة النكاح (بائن) اى مفارقة (حلال الله على حرام) وان اشتهر فى الطلاق خلافا للرافعى فى قوله انه صريح وذلك لما مر (اعتدى استبرئى رحمك) أى لانى طلقتك سواء فى ذلك المدخول بها وغيرها (الحقى) بكسر أوله وفتح ثالثه وقيل عكسه (بأهلك) أى لانى طلقتك (حبلك على غاربك) أى خليت سبيلك كما يخلى البعير فى الصحراء وزمامه على غاربه وهو ما تقدم من الظهر وارتفع من العنق ليرعى كيف يشاء (لا اندة سربك) اى لا اهتم بشأنك والسرب بفتح السين وسكون الراء الابل وما يرعى

ترجمة ماذكر مرصوصة الخ اى فما اشتهر وورد معناه فى القرآن لا يكون صريحا الا اذا كان موضوعا للطلاق بخصوصه وقوله بخلاف ذلك اى فانه لم يوضع للطلاق بخصوصه كما يعلم مما سيأتى انه تارة يريد به الطلاق وتارة يريد به الظهار وتارة يريد به تحريم عينها ح ل (قوله انت طالق) فلو حذف المبتدأ لم يقع شىء وان نوى تقديره شرح م ر والظاهر ان محله حيث لم يقع جوابا لكلام متعلق به فلو قالت له هل أنا طالق فقال طالق وقع ع ش على م ر (قوله بفتح الطاء) أى مع فتح اللام اما بكسرها بصيغة اسم الفاعل من طلق فكناية طلاق من الصوى وغيره لان الزوج محل التطليق وقد أضافه الى غير محله فلا بد فى وقوعه من صرفه بالنية الى محله فصار كقوله انا منك طالق م ر شوبرى (قوله يا طالق) أى ما لم يكن اسمها ذلك شيخنا (قوله وهو ما يحتمل الطلاق وغيره) لو قال لزوجته تكونى طالقا هل تطلق أولا لاحتمال هذا اللفظ الحال والاستقبال وهل هو صريح أو كناية واذا قلتم بعدم وقوعه فى الحال فمتى يقع هل بعضى لحظة أولا يقع اصلا لان الوقت مبهم والظاهر ان هذا اللفظ كناية فان أراد به وقوع الطلاق فى الحال طلقت أو التعليق احتاج الى ذكر المعلق عليه والا فهو وعد لا يقع به شىء م م ومحله ان لم يكن معلقا على شىء والا كقوله ان دخلت الدار تكونى طالقا وقع عند وجود المعلق عليه وأما كونى طالقا فصريح يقع به الطلاق حالا وكذا تكونى على تقدير لام الامر كما قاله ع ش (قوله بنية) ولو أنكر نيته صدق بيمينه وكذا وارثه انه لا يعلمه نوى فان نكل حلفت هى أو وارثها انه نوى لان الاطلاع على النية ممكن بالقرائن شرح م ر (قوله بأولها) ضعيف وقوله وفى أصل الروضة الخ معتمد فيكفى اقترانها بأى جزء ولو بأنت ونقل عن شيخنا انه لا يكفى اقترانها بذلك وفى شرحه خلافه ح ل (قوله باسكان الطاء) أى وفتح اللام أو كسرها ومثله انت فراق أو سراح كما فى ح ل (قوله خلية) أى خالية فهى فعيلة بمعنى فاعلة م ر (قوله الا معرفا باللام) ومع ذلك همزته همزة قطع على خلاف القياس يقال ما فعلته البتة بالقطع ع ش وخالف المصنف الاكثر لمشاكلة ما قبله وما بعده (قوله حلال الله الخ) ومثله على الحرام أو الحرام يلزمنى أو على الحلال عن والمعنى الحلال واقع على وهو الطلاق وذلك لما مر فى انت على حرام من انه ليس موضوعا للطلاق بخصوصه ح ل (قوله وغيرها) لانها محل للعدة فى الجملة فاندفع ما يقال ان غيرها لا عدة عليها (قوله بأهلك) سواء أكان لها أهل أم لا (قوله أى لانى طلقتك) هل مراد المتكلم الاخبار بالطلاق فيما مضى أو الانشاء وكذا يقال فى نظائره الظاهر الثانى (قوله بفتح السين) اما بكسرها

من المال وانده ازجر (اعزبي) بمهملة ثم زاي أي من الزوج (اغربي) بمعجمة ثم راء أي صيري غريبة بلا زوج (دعيني) أي اتركيني لأني طلقتك (ودعيني) لذلك (أشركتك مع فلانة وقد طلقت) منه أو من غيره وقصدها كغيرها أي من الزوج ونزدي أخرجي سائري ا في طلقتك (وكأنا طالق أو بائن ونوى طلاقها) لأن عليه حجرا من جهتها حيث لا ينكح معها أختها ولا أربعا فصح حمل إضافة الطلاق إليه على حل السبب المقتضي لهذا المجموع النية فاللفظ من حيث إضافته إلى غير محله كناية بخلاف قوله لعبده أنا منك حر ليس كناية كما يأتي لأن الطلاق يحل النكاح وهو مشترك بين الزوجين والعتق يحل الرق وهو مختص بالعبد فإن لم ينو طلاقها لم يقع سواء نوى أصل الطلاق أم طلاق نفسه أم لم ينو طلاقا وقولي أنا طالق هو ما صرح به الداري واقتضاه كلام القاضي ومثله أنا بائن فقول الأصل أنا منك طالق أو بائن لكنه يوهم خلاف ذلك (لا استبرئي رحمي منك) أو أنا معتد منك فليس كناية فلا يقع به الطلاق وإن نواه لاستحالته في حقه (والإعتاق) أي صريحه وكنايته (كناية طلاق وعكسه) لاشتراكهما في إزالة الملك فلو قال لزوجته أعتقتك أو لا ملك لي عليك ونوى الطلاق طلقت أو قال لعبده طلقتك أو أبنتك ونوى العتق عتق ويستثنى من العكس قوله لعبده اعتد أو استبرئ رحمك وقوله له أو لأمته أنا منك حر

فالجماعة من الظباء وبقر الوحش ح ل ومثله ز ي وقال ق ل السرب اسم للظباء أو القطا (قوله من المال) أي غير الظباء وبقر الوحش ولو قال من الحيوان لكان أوضح (قوله وانده) من النده وهو الزجر فيكون معنى قوله لا انده سربك لا أزجر إبلك مثلا وهو تفسير لغوي ويلزم أنه لا يهتم بشأنها لكونه طلقها مثلا فيكون قوله أي لا أهتم تفسيرا باللازم وهو تفسير مراد تأمل (قوله لذلك) أي لأني طلقتك ومن الكناية الزمي الطريق لك الطلاق عليك الطلاق ومنها كلي واشربي على المعتمد لأنه يحتمل كلي واشربي مرارة الفراق وليس منها ما يحتمل الفراق بتعسف نحو أغناك الله واقعدي وقومي وزوديني وأحسن الله جزاك م ر وكذا علي الطعام لا أفعل كذا فليس كناية لأن لفظ الطعام لا يحتمل الطلاق كما في ع ش على م ر (قوله وكأنا طالق) وكذا بقية الكنايات المتقدمة بدليل الاستثناء الآتي في قوله لا استبرئي رحمي منك وكذا بقية الصرائح اهـ ح ل (قوله ونوى طلاقها) أي نوى إيقاع الطلاق مضافا إليها وهذا أي إضافة الطلاق إليها قدر زائد على نية الكنايات ح ل (قوله السبب المقتضي) وهو العصمة (قوله ومثله أنا بائن) المعتمد أنه لا بد في بائن من منك بخلاف طالق كما هو صريح عبارة شوبري وعبارة ح ل قوله مثال خلافا لما نقل عن شيخنا أنه لا بد من منك في بائن اهـ بحروفه (قوله كناية طلاق) وعكسه أخذا من قاعدة ما كان صريحا في بابه ولم يجد نفاذا في موضوعه كان كناية في غيره لأن لفظ الطلاق صريح في حل عصمة النكاح ولا نفاذ له في حل الملك إذا استعمل في الأمة فكان كناية فيه وكذا لفظ العتق صريح في بابه ولا نفاذ له إذا استعمل في الزوجة فكان كناية فيها أي في طلاقها والمراد بموضوعه ما استعمل فيه الآن ق ل على الجلال فمعنى لم يجد نفاذا الخ أنه لم يمكن حمله على معناه الحقيقي في موضوعه أي فيما استعمل فيه الآن وذلك كالإعتاق إذا استعمل في الزوجة لم يمكن حمله على معناه الحقيقي وهو إزالة الملك حمل على معناه الكنائي وهو الطلاق فيكون مجازا مرسلا علاقته الإطلاق والتقييد حيث أطلقنا الإزالة عن قيدها الذي هو الملك ثم استعملت في مطلق الإزالة ثم قيدت بالعصمة ومثل هذا يقال في استعمال الطلاق في الأمة فقول الشارح بعد لأن تقييد كل منهما في موضوعه ممكن أي استعماله في معناه الحقيقي بالنسبة لما استعمل فيه الآن وهو الزوجة ممكن وقوله ووجد نفاذا في موضوعه أي صح حمله على معناه الحقيقي في موضوعه أي ما استعمل فيه الآن وهو الزوجة مثلا الطلاق إذا أطلق على الزوجة وأريد منه الظهار لما أمكن حمله على معناه الحقيقي لم يكن كناية في الظهار

تدبر

تدبر متأملا (قوله او اعتقت نفسي) فانه لغو لا صريح ولا كناية في كل من كنايات الطلاق والعتق وفي كون ذلك مستثنى من العكس نظر ظاهر ح ل وكذلك قوله أنا منك حر ليس كناية في الطلاق ولا في العتق ففي استثنائه نظر اه شيخنا (قوله وليس الطلاق) أي صريحه واما كنايات الطلاق فهل هي كناية في الظهار أولا انظره ح ل وفي ع ش قوله من ان ما كان الخ قضية الاقتصار فيما علل به على الصريح ان كناية الطلاق تكون كناية في الظهار وعكسه ولا مانع منه لان الالفاظ الكنائية حيث احتملت الطلاق احتملت الظهار لما فيها من الاشعار بالبعد عن المرأة والبعد كما يكون بالطلاق يكون بالظهار وبه يصرح قوله ولو قال انت على الخ (قوله وعكسه) معطوف على الجملة قبله أعني ليس الخ لا على مفرداتها والضمير المضاف اليه راجع لمضمون الجملة قبل دخول النفي والمعنى وعكس كون الطلاق كناية ظهار وهو ان الظهار كناية طلاق منفي كذلك اه ز ي (قوله على القاعدة الخ) أي لان الطلاق صريح في تحريم الزوجة واذا استعمل فيها بمعنى الظهار فقد استعمل فيما له فيه نفاذ فلا يكون كناية لئلا يلزم عدم طلاقها اذا لم ينوه وهو باطل قل على الجلال (قوله في موضوعه) أي فيما استعمل فيه الآن وهو الزوجة ح ل (قوله لا يكون كناية) أي ولا صريحا بالاولى قال م ر وسيأتي في انت طالق كظهر أمي انه لو نوى بظهر أمي طلاقا آخر وقع لانه وقع تابعا فصل ما هنا في لفظ ظهار وقع مستقلا اه ولو وكل سيد الامة زوجها في عتقها أو عكسه فطلقها أو أعتقها وقال أردت به الطلاق والعتق معا وقعا ويصير كارادة الحقيقة والمجاز بلفظ واحد وبهذا يعلم تخصيص ما في الشارح فليتأمل شوبري (قوله انت على حرام) او على الحرام (قوله فجاز ان يكنى) أي يعبر عنه فهو من اطلاق اسم المسبب على السبب شوبري ولو قال لزوجته انت طالق كلما حللت حرمت وقعت عليه طلقة فلو راجعها في العدة وقعت عليه الثانية فلو راجعها وقعت عليه الثالثة وبانت منه البينونة الكبرى ع ش على م ر والمخلص من ذلك الصبر الى انقضاء العدة ثم يعقد عليها (قوله وثبت ما اختاره) باللفظ أو بالاشارة دون النية واذا اختار شيئا ليس له الرجوع عنه الى غيره والمعتمد انه ان كان الظهار منويا أولا ثبتا جميعا وان كان الطلاق هو المنوي أولا فان كان بائنا لغا الظهار أي ولا يصير عائدا وان كان رجعيا وقف الظهار فان راجع صار عائدا ولزمته الكفارة والا فلا اه ح ل ومثله ز ي (قوله كوطئها) ما لم يقم بها مانع من نحو حيض وصوم والا فلا كفارة وفي تمثيله بالوطء نظر لانه ليس من الاعيان بل من الافعال وهي تتصف بالتحريم اه ح ل وكذا قوله

(وليس او اعتقت نفسي كناية ظهار الطلاق وعكسه) وان اشتركا في افادة التحريم لان تقيد كل منهما في موضوعه ممكن فلا يعدل عنه الى غيره على القاعدة من ان ما كان صريحا في بابه ووجد نفاذا في موضوعه لا يكون كناية في غيره (ولو قال انت على حرام او حرمتك ونوى طلاقا) (او ظهارا) وقع وان تعدد لان كلا منهما يقتضي التحريم فجاز ان يكنى عنه بالحرام (او نواهما) معا او مرتبا (تخير) وثبت ما اختاره منهما ولا يثبتان جميعا لان الطلاق يزيل النكاح والظهار يستدعي بقاءه (والا) بان نوى تحريم عينها او نحوها كوطئها او فرجها او رأسها او لم ينو شيئا (فلا تحرم) عليه لان الاعيان وما الحق بها لا توصف بذلك

وعليه كفارة يمين كالو قاله لامته) فانها لا تحرم عليه وعليه كفارة يمين أخذا من قصة مارية لما قال صلى الله عليه وسلم هي على حرام نزل قوله تعالى يا أيها النبي لم تحرم ما أحل الله لك إلى قوله قد فرض الله لكم تحلة أيمانكم أي أوجب عليكم كفارة كفارة أيمانكم لكن لا كفارة في محرمة كرجعية وأخت بخلاف الحائض والنفساء والصائمة وفي وجوبها في زوجة محرمة أو معتدة عن شبهة أو أمة معتدة أو مرتدة أو مجوسية أو مزوجة وجهان أوجههما الا فانوي في مسألة الامة عرقا ثبت كما علم مما مر أو طلاقا أو ظهارا لغا اذ لا مجال له في الامة (ولو حرم غير ما مر) كأن قال هذا الثوب حرام على (فلغو) لانه غير قادر على تحريمه بخلاف الزوجة والامة فانه قادر على تحريمهما بالطلاق والاعتاق (كاشارة ناطق بطلاق) كأن قالت له طلقني فاشار بيده ان اذهبي فانها لغو لان عدوله اليها عن العبارة يفهم انه غير قاصد الطلاق وان قصده بها فهي لا تقصد للافهام الا نادرا ولا هي موضوعة له بخلاف الكتابة فانها حروف موضوعة للافهام كالعبارة (ويعتد باشارة أخرس) وان قدر على الكتابة في طلاق وغيره كبيع ونكاح واقرار ودعوى وخلع وعتق للضرورة (لا في صلاة) فلا تبطل بها (و) لا في (شهادة) فلا تصح بها (قوله

وما ألحق بها لانه كناية عن الوطء (قوله وعليه كفارة يمين) أي مثل كفارة اليمين لان هذا اللفظ ليس يمينا ومن ثم لم تتوقف الكفارة على الوطء ولو قال لاربع انتن حرام على ولم ينو طلاقا ولا ظهارا فكفارة واحدة ح ل ومثله شرح م ر (قوله أخذا من قصة مارية) أي فانها تدل على لزوم الكفارة (قوله لم تحرم ما أحل الله لك) أي من أمتك مارية القبطية لما واقعها في بيت حفصة وكانت غائبة وجاءت وشق عليها كون ذلك في بيتها وفي يومها وعلى فراشها حيث قلت هي حرام على اه جلالين تطييبا لخاطر حفصة وقوله حيث قلت معمول أي لتحرم وورد ان حفصة قالت له يا رسول الله في نوبتي وعلى فراشي فقال في أسرك سرا فاكتميه هي على حرام (قوله تحلة أيمانكم) أي تحليلها وهو حل ما عقدته بالكفارة اه بيضاوي (قوله وأخت) أي أخته بان كانت مملوكة له ح ل (قوله أوجههما الا) ضعيف في المحرمة لان الاصح فيها وجوب الكفارة (قوله كما علم مما مر) أي من ان كنايات الطلاق كناية في العتق ح ل (قوله على تحريمه) أي بالطلاق والاعتاق فلا يرد البيع ونحوه أو المراد بقوله غير قادر على تحريمه انه غير قادر عليه استقلالا بخلاف البيع والهبة مثلا فانه مع آخر وفيه انه يرد الوقف فانه يصح مع انه مستقل تأمل ح ل بزيادة ويجاب بانه لما احتاج الى موقوف عليه كان كأنه غير مستقل وفيه ان الطلاق والعتق يحتاجان الى محل وهو الزوجة والامة مثلا فالصواب الجواب الاول وهو قوله أي بالطلاق والاعتاق (قوله كاشارة ناطق بطلاق) خرج بالطلاق غيره فقد تكون اشارته كعبارته كما في الامان وكذا الافتاء ونحوه فلو قيل له أيجوز كذا فاشار برأسه مثلا أي نعم جاز العمل به ونقله عنه اه شرح م ر وقوله ونحوه هو الاذن فاشارة الناطق لا يعتد بها الا في هذه الثلاثة المنظومة في قوله

اشارة ناطق تعتبر * في الاذن والافتاء امان ذكروا

والمراد بالامان امان الكفار والاذن أي في الدخول مثلا (قوله باشارة أخرس أصلي) أو طارئ ومنه من اعتقل لسانه ولم يرج برؤه بعد وأما من رجي برؤه ثلاثة أيام فأكثر فلا يلحق به وان أخذوا به في اللعان لانه قد يضطر الى اللعان بخلاف غيره اه ح ل (قوله للضرورة) لانه ليس كل أحد يفهم الكتابة والا فقد يقال مع قدرته على الكتابة لا ضرورة للاشارة ح ل (قوله ولا في شهادة) أي أدائها وأما تحملها فيصح منه فاذا قدر بعد ذلك على النطق اداها ح ل ونظم ذلك بعضهم فقال

اشارة الاخرس مثل نطقه * فيما عدا ثلاثة اصدقه

في الحنث والصلاة والشهادة * تلك ثلاثة بلا زيادة

(قوله ولا في حنث) كأن حلف لا يتكلم ثم خرس أو أشار بالحلف على عدم الكلام ثم أشار به لا حنث ح ل وقال شيخنا العزيزي اذا أشار بالحلف ثم أشار بالكلام حنث لانه حلف بالاشارة أن لا يكلمه بها وقد كلمه بها اه (قوله ان الطلاق الخ) لان الاستثناء معيار العموم وأيضا حذف المعمول يؤذن بالعموم (قوله أولى من تقييده الخ) لانه يوهم عدم الاعتداد باشارته في الاقرار والدعوى وجوابها ونحو ذلك مما ليس بعقد ولا حل ع ش (قوله فصريحة) كأن يقال عند المخاصمة طلقها فيشير بثلاث أصابع اليها اه شيخنا (قوله بأن اختص الخ) قصره على هذه الصورة لاجل قوله فكناية والا فكلامه شامل لما اذا لم يفهمها أحد مع انها حينئذ لغو وعلى كلام حجر تكون هذه الصورة مندرجة في المتن (قوله أعم من قوله فهم طلاقه) لكن كلام المصنف يوهم أنه ان فهمها كل أحد في الطلاق مثلا تكون صريحة فيه وفي غيره مع انها لا تكون صريحة الا فيما فهمت فيه أقول العموم بالنظر لكل تصرف فهمت فيه دون غيره فاذا فهمها كل أحد في الطلاق كانت صريحة فيه دون البيع وان اختص بفهمها فطنون في البيع أو فطن واحد كانت كناية فيه دون غيره وهكذا شوبري (قوله فطنون) أو فطن واحد قال ح ل بخلاف ما اذا لم يفهمها أحد فانها لغو لانه لا يفهم منها معنى وفي كلام حجر انها كناية (قوله فكناية) تحتاج الى نية وتعرف نيته فيما اذا أتى باشارة أو كتابة أخرى فكأنهم اغتفروا تعريفه بها مع انها كناية ولا اطلاع لنا بها على نية ذلك للضرورة فقول المتولي ويعتبر في الأخرس ان يكتب مع لفظ الطلاق اني قصدت الطلاق ليس ببعيد اه أي بل مثل الكتابة الاشارة (قوله كتابة) وضابط المكتوب عليه كل ما ثبت عليه الخط كرق وثوب سواء كتب بحبر أو نحوه أو نقر صورة الاحرف في حجر أو خشب أو خطها على أرض فلو رسم صورتها في هواء أو ماء فليس كناية في المذهب اه ز ي وانما أخرها عن الكنايات لمناسبتها للاشارة ولاجل ما بعدها (قوله وان اقتصر الاصل على الناطق الخ) فالاخرس يعلم من الاصل بطريق الاولى شوبري (قوله وقع) وفارق اشارته أي الناطق لاختلافها باختلاف الاحوال والاشخاص (قوله ويعتبر الخ) هذا شرط للحكم بالوقوع لا للوقوع وقوله أن يكتب أي أو يشير ويعتبر أيضا في الناطق أن يتكلم أو يكتب اني قصدت الطلاق (قوله فلو كتب الزوج) خرج به ما لو أمر غيره فكتب ونوى هو فانه لا يقع شيء ح ل لانه يشترط أن تكون الكتابة والنية من واحد كما قاله ع ش (قوله اذا بلغك) أو أتاك أو وصلك وقوله كتابي ليس قيدا بل مثله الكتاب

(و) لا في (حنث) فلا يحصل بها في الحلف على عدم الكلام وقولي لا في صلاة الى آخره من زيادتي فعلم ان اطلاقي ماقبله أولى من تقييده له بالعقود والحلول (فان فهمها كل أحد فصريحة والا) بأن اختص بفهمها فطنون (فكناية) تحتاج الى نية وتعبيري بفهمها أعم من قوله فهم طلاقه (ومنها) أي الكناية (كتابة) من ناطق أو أخرس وان اقتصر الاصل على الناطق فان نوى بها الطلاق وقع لانها طريق في افهام المراد كالعبارة وقد اقترنت بالنية ويعتبر في الاخرس كما قال المتولي ان يكتب مع لفظ الطلاق اني قصدت الطلاق (فلو كتب) الزوج (اذا بلغك

كتابى فأنت طالق طلقت بلوغه) لمارعاية للشرط (أو) كتب (اذا قرأت كتابى) فأنت طالق (فقرأته أو فهمته) مطالعة وان لم تلفظ بشيء منه (طلقت) رعاية للشرط فى الاولى ولحصول المقصود فى الثانية وهى من زيادتى ونقل الامام اتفاق علمائنا عليها (وكذا ان قرىء عليها وهى أمية وعلم) أى الزوج (حالها) لان القراءة فى حق الامى محمولة على الاطلاع على ما فى الكتاب وقد وجد بخلاف ما اذا كانت غير أمية لانتفاء الشرط المقدور عليه وبخلاف ما اذا لم يعلم حالها على الاقرب فى الروضة وأصلها وقولى وعلم حالها من زيادتى (و) شرط (فى المحل كونه زوجة) ولو رجعية كما سيأتى (فتطلق باضافته) أى الطلاق (لها) لانها محله حقيقة

لو محا الكتاب أو كتابى هذا ع ش (قوله فأنت طالق) وكذا لو كتب كناية كأنت خلية على ما اعتمده م ر اه (قوله بلوغه) أى غير ممحو فلو انمحى كله لم تطلق فى الاصح ولو بقى أثره بعد المحو وأمكن قراءته طلقت وان وصل بعضه فان انمحى أو ضاع موضع الطلاق فقط لم تطلق أو السوابق واللواحق كالبسملة والحمدلة والصلاة على النبى صلى الله عليه وسلم وقع فى الاصح وان كتب اذا بلغك نصف كتابى هذا فأنت طالق فبلغها كله طلقت فى الاصح وان كتب أما بعد فأنت طالق طلقت فى الحال وان ادعت وصول كتابه بالطلاق فأنكر صدق بيمينه وان قامت بينة بأنه خطه لم تسمع الا برؤية الشاهد الكتابة وحفظه أى الكتاب عنده لوقت الشهادة ز ى (قوله اذا قرأت كتابى) أى المقصود منه وقوله فقرأته وان لم تفهمه وان كانت عند التعليق أمية وعلم بذلك وتعلمت القراءة بعد ذلك لقدرتها على مقتضى التعليق وهو قراءتها بنفسها ونحن لا نكتفى بالمعنى المجازى الاحيث لا نقدر على المعنى الحقيقى اه ح ل قال م ر فقرأته أى قرأت صيغة الطلاق منه وعبارة ز ى حتى لو تعلمت القراءة وقرأته لم يقع الطلاق اعتبارا بحال التعليق وجودا وعدما حتى لو قال لقارئة اذا قرأت كتابى فأنت طالق ثم عميت وقرئ عليها لم تطلق نظرا لحال التعليق كما تقدم هذا ما تقرر فى الدرس اه ومثله م ر وقوله لم يقع الطلاق اعتبارا الخ قال ع ش والمتبادر أنها اذا قرأته بنفسها طلقت مع ان المقصود من التعليق قراءة غيرها للعلم بأميتها ولعل وجهه أن التعليق فى مثل ذلك يراد منه الاعلام لا خصوص قراءة الغير اه فتلخص أنها اذا كانت أمية حال التعليق ثم تعلمت وقرأت الكتاب فيه أقوال ثلاثة فعند ز ى لا يقع وعند ح ل يتعين قراءتها حتى يقع وعند ع ش يقع بقراءتها وبقراءة غيرها عليها وهذا هو المعتمد فقوله وهى أمية أى واستمرت أميتها الى بلوغ الكتاب على المعتمد (قوله ولحصول المقصود فى الثانية) فيه جواب عما يقال الفهم لا يسمى قراءة لانها التلفظ باللسان (قوله وكذا ان قرئ عليها) قال الاذرعى مقتضاه اشتراط قراءته عليها فلو طالعه وفهمه أو قرأ منا ثم أخبرها بذلك لم تطلق ولم أر فيه نصا ويحتمل أنه يكتفى بذلك اذ الغرض الاطلاع على ما فيه شرح م ر (قوله وهى أمية) أى وقت التعليق وان صارت قارئة وقت قراءته عليها كما فى م ر (قوله كونه زوجة) أى أن لا تكون بملك اليمين فكأنه قال أن لا تكون مملوكة ح ل والمراد كونه زوجة ولو حكما لادخال الرجعية المعاشرة بعد انقضاء عدتها فانه يلحقها الطلاق كما يأتى ولما كانت الزوجة شاملة لزوجة الاجنبى وللزوجة باعتبار ما كان كالبائن أو باعتبار ما يكون كالمنكوحة بعده احتاج الى قوله بعد رفى الولاية

الخ

الخ فلا تكرار فى كلامه ولو قال فيما يأتى كون المحل ملكا للمطلق حين يطلق لاستغنى عن هذا الشرط الذى فى المحل (قوله المتصل) الظاهر أو الباطن الاصلى او الزائد ح ل ومثل الجزء الروح وكذا الحياة ان اراد بها الروح والا فلا ز ى (قوله وشعر) حتى لو أشار لشعرة منها بالطلاق طلقت شرح م ر (قوله بطريق السراية الخ) عبارة م ر ثم الطلاق فى ذلك يقع على المذكور أولا ثم يسرى للباقى وقيل هو من باب التعبير بالبعض عن الكل فنى ان دخلت فيمينك طالق فقطعت ثم دخلت يقع على الثانى فقط (قوله كما فى العتق) بجامع ان كلا منهما ازالة ملك يحصل بالتصريح والكناية اه برماوى (قوله قوام البدن) بكسر القاف وفتحها لغتان مشهورتان والكسر أفصح أى بقاؤه كذا فى شرح المهذب شوبرى (قوله كريقها) ومثل ذلك السمع والبصر والكلام والعقل لانه عرض لا جوهر م ر (قوله والحركة والسكون) والحسن والقبح والنفس بفتح الفاء والاسم الا ان اراد به المسمى وكذا السمن لا يقع الطلاق باضافته اليه على المعتمد بخلاف الشحم اذا أضيف الطلاق اليه فانها تطلق هذا ما فى الروضة والذى جزم به ابن المقرى انه يقع باضافة الطلاق اليه اى السمن فعلى هذا لا فرق بينه وبين الشحم اه ز ى وهذا هو المعتمد لان السمن ليس معنى بل هو زيادة لحم فيكون كالشحم (قوله ومنيها ولبنها) لانهما وان كان أصلهما دما فقد تهيأ للخروج بالاستحالة كالبول شرح م ر (قوله المقطوعة يمين) صور الرويانى المسألة بما اذا قطعت يمينها من الكتف فيقتضى وقوعه فى المقطوعة من الكف أو المرفق وينبغى أن يكون على الخلاف فى ان اليد هل تطلق الى المنكب أولا شرح م ر قال ع ش والراجح انها تطلق الى المنكب فنى بقى جزء من مسمى اليد وقع الطلاق باضافته لها ان قل (قوله لفقدان الجزء) ظاهره وان حلته الحياة لكن ربما ينافيه التعليل لان الذى حلته الحياة يسرى منه الطلاق الآن بقى لكنه انفصل صار غير منظور اليه وفى كلام حجر لان الزائل العائد كالذى لم يعد اه ح ل قال م ر أما لو قطعت يمينها والتصقت بحرارة الدم فان خشى من فصلها محذور تيمم وقع وكانت كالمتصلة وان لم يخش من الفصل المحذور المتقدم فلا اه وعبارة ق ل على الجلال قوله فلا يقع أى وان اعادتها والتصقت وحلتها الحياة لانها حالة الحلف معدومة فان كانت ملتصقة حالة الحلف فان خيف من ازالتها محذور تيمم وحلتها الحياة وقع والا فلا وعلى ذلك يحمل كلام شيخنا م ر والاذن والشعر كاليد كما فى شرح شيخنا المذكور وبذلك علم ان تعليل شيخنا م ر فى الشارح المذكور بقوله لان الزائل العائد كالذى لم يعد لا حاجة اليه بل لا موقع له هنا فراجعه اه (قوله وشرط فى الولاية

(او جزء منها المتصل بها كربع ويد وشعر وظفر ودم) وسن بطريق السراية من الجزء الى الباقى كما فى العتق ووجه كون الدم جزءا أن به قوام البدن وخرج بجزئها اضافة الطلاق لفضلتها كريقها ومنيها ولبنها وعرقها كأن قال ريقك أو منيك او لبنك أو عرقك طالق فلا يقع لانها ليست اجزاء فانها غير متصلة اتصال خلقة بخلاف ما مر وبالمتصل بها ما لو قال لمقطوعة يمين مثلا وان التصقت بحلها يمينك طالق فلا يقع لفقدان الجزء الذى يسرى منه الطلاق الى الباقى كما فى العتق (و) شرط (فى الولاية) اى على المحل

(كون المحل ملكا له مطلق فلا يقع ولو معلقا على أجنبية كبا أن) فلو قال لها أنت طالق أو إن نكحتك أو إن دخلت الدار فأنت طالق أو كل امرأة أنكحها فهي طالق لم تطلق على زوجها ولا بنكاحها ولا بدخولها الدار بعد نكاحها لانتفاء الولاية من القائل على المحل وقد قال صلى الله عليه وسلم لا طلاق الا بعد نكاح رواه الترمذي وصححه (وصح) الطلاق (في رجعية) لبقاء الولاية عليها بملك الرجعة (و) صح (تعليق عبد ثالثة كان عتقت أو) ان (دخلت الدار (فأنت طالق ثلاثا فيقعن اذا عتق أو دخلت بعد عتقه) وان لم يكن مالكا للثالثة حال التعليق لانه يملك أصل النكاح وهو يفيد الطلقات الثلاث بشرط الحرية وقد وجدت (ولو علقه بصفة فبانت ثم نكحها ووجدت لم يقع) لانحلال اليمين بالصفة ان وجدت في البينونة والا فلارتفاع النكاح الذي علق فيه وتعبيري بصفة أعم من تعبيره بدخول (ولحر) طلقات (ثلاث)

(الخ) فيه أن ماذكره نفس الولاية فلا يحسن جعله شرطا لها (قوله ملكا كالمطلق) أي ملك انتفاع أي لا ان ينتفع بنفسه والغرض من هذه أن لا تكون المطلقة زوجة فيما كان ولا فيما يكون ح ل ومن الشرط السابق في المحل كون المطلقة غير مملوكة بملك اليمين كما تقدم فلا يقال كان يكتفي بالشرط المتقدم عن هذا نعم لو قيدت الزوجة بكونها زوجة للمطلق حين الطلاق استغنى عن هذا الشرط تأمل (قوله لا طلاق الا بعد نكاح) أخره عن الدليل العقلي لانه ليس نصا في المدعى لانه يحتمل نفي ايقاع الطلاق أي انشائه كما هو مذهبنا ويحتمل نفي وقوعه بعد وجود صيغته قبل النكاح فيشهد للامام مالك فيكون المعنى لا يقع الطلاق المتقدم انشاؤه قبل النكاح الا بعد وجوده شيخنا (قوله وصح تعليق عبد ثالثة) الاولى تأخيره بعد قوله الآتي ولغيره ثنتان لانه تقييد له (قوله بعد عتقه أو معه) بأن قارن الدخول لفظ العتق كما في شرح البهجة للشارح ح ل وعبارة ز ي قوله أو دخلت بعد عتقه افهم قوله بعد عتقه انه لو قارن الدخول لفظ العتق لم تقع الثالثة وقد تستشكل لانهم قالوا في البيع انه بآخر الصيغة يتبين ملكه من أولها فقياسه انه بآخر لفظ العتق يتبين وقوعه من أوله وذلك مستلزم لملكه للثلاث من أوله وهو مقارن للدخول في صورتنا هو (قوله لانه يملك أصل النكاح) الاضافة بيانية وهذا جواب عما يقال انه لا يملك الثالثة حال التعليق فكيف صح تعليقها ولو علق طلقتين على العتق ملك الثالثة لان وقوعهما حين الحرية (قوله فبانت) أي بخلع أو نحوه كالفسخ (قوله لانحلال اليمين بالصفة) فيه ان اليمين تنحل بالبينونة وان لم توجد الصفة وأجيب بأن قوله بالصفة متعلق باليمين والباء للمصاحبة أي لانحلال اليمين المصحوبة بالصفة وهذا الانحلال بالبينونة وقيده بقوله ان وجدت في البينونة لان انحلالها حينئذ محل وفاق وعبارة الاصل ولو علقه بدخول مثلا فبانت ثم نكحها ثم دخلت لم يقع ان دخلت في البينونة وكذا ان لم تدخل فيها في الاظهر قال م ر والثاني يقع لقيام النكاح في حالتي التعليق والصفة وتخلل البينونة لا يؤثر اه ويحتمل على بعد تعلق قوله بالصفة بقوله يقع هذا والظاهر انه متعلق بالانحلال لان غرضه مجاراة الخصم القائل بأنها لا تنحل بالبينونة فكأنه قال ان وجدت الصفة في البينونة انحلت اليمين باتفاق منا ومنك فلا وقوع وان وجدت في العقد الثاني فلا وقوع أيضا لارتفاع الخ فقوله والا أي وان لم توجد الصفة في البينونة فلا يقع أيضا لارتفاع الخ (قوله ولحر ثلاث) ولو كان له زوجات فحلف بالطلاق الثلاث لا يفعل كذا ولم ينو واحدة ثم قال قبل فعل المحلوف عليه عينت فلانة لهذا الحلف تعينت ولم يصح رجوعه عنها الى تعيينه

في غيرها

لانه صلى الله عليه وسلم سئل عن قوله تعالى الطلاق مرتان أين الثالثة فقال أو تسريح باحسان (ولغيره) ولو مكاتبا ومبعضا (ثنتان) فقط لان ذلك روى في العبد الملحق به المبعض عن عثمان وزيد بن ثابت ولا مخالف لهما من الصحابة رواه الشافعي سواء أكانت الزوجة في كل منهما حرة أم لا وتعبيري بغيره أعم من تعبيره بالعبد (فمن طلق منهما دون ماله) من الطلقات هذا أولى من قوله ولو طلق دون ثلاث (وراجع أو جدد ولو بعد زوج عادت) له (ببقيته) أي بقية ماله دخل بها الزوج أم لا لان ما وقع من الطلاق لم يحوج الى زوج آخر فالنكاح الثاني والدخول فيه لا يهدمانه كوطء السيد أمته المطلقة أما من طلق ماله فتعود اليه بماله لان دخول الثاني بها أفاد حلها للاول ولا يمكن بناء العقد الثاني على الاول لاستغراقه فكان نكاحا مفتتحا بأحكامه (ويقع) الطلاق (في مرض موته) كما يقع في صحته (ويتوارثان) أي الزوج وزوجته (في عدة) طلاق (رجعي) لبقاء آثار الزوجية بلحوق الطلاق لها كما مر وصحة الايلاء والظهار واللعان منها كما سيأتي في الرجعة ووجوب النفقة لها كما سيأتي في بابها بخلاف البائن فلا يتوارثان في عدته ٨٠ ث لانقطاع الزوجية (و) شرط (في القصد) أي للطلاق (قصد لفظ طلاق لمعناه) بأن يقصد استعماله فيه (فلا يقع) ممن طلب من قوم شيئا فلم يعطوه فقال طلقتكم وفيهم زوجته

في غيرهما وليس له قبل الحنث ولا بعده توزيع العدد عليهن لان المفهوم من حلفه افادة البينونة الكبرى في كل واحدة اه شرح م ر وقوله ثم قال قبل فعل المحلوف عليه عبارة حجر ولو قبل فعل المحلوف عليه اه وهي تفيد انه لا فرق في التعيين بين كونه قبل الفعل أو بعده وله ان يعينه في ميتة أو بائن بعد التعليق لان العبرة وقته لا بوقت وجود الصفة على المعتمد ع ش (قوله سئل عن قوله تعالى الطلاق مرتان) ان قلت ليس السؤال عن قوله تعالى لان السؤال هو عن قوله أين الثالثة أجيب بانه لما كان ناشئا عن قوله تعالى كان كأنه سؤال عنه أو يقال المعنى سئل سؤالا ناشئا عن قوله تعالى أو ان عن بمعنى بعد كقوله تعالى لتركبن طبقا عن طبق أي بعد طبق (قوله أولى من قوله ولو طلق الخ) لايهام كلام الاصل ان العبد اذا طلق دون ثلاث ملك بقيتها (قوله لا يهدمانه) أي لا يلغيانه لان هذا الطلاق لما لم يحرم الزوجة تحريما يحوج الى محلل ثم عقد بعد ذلك انسحب عليه حكم العقد الاول من جهة بقاء الطلاق وبهذا اندفع ما أورده المالكية من انهم يقولون ان الزوجة ترجع بما بقي من الطلاق مع انكم تقولون انه لو أبانها ثم جدد وقد كان علق الطلاق بصفة ووجدت لا يقع الطلاق المعلق فهذا تناف وكان القياس وقوع الطلاق حينئذ لانكم جعلتم العقدين في حكم عقد واحد لانهم يقولون تعود بالثلاث (قوله في مرض موته) ومثل المرض كل حالة يعتبر فيها التبرع من الثلث زي (قوله ويتوارثان) انظر ما حكمة ذكر هذه المسئلة هنا مع ان محلها كتاب الفرائض (قوله في عدته) أي خلافا للائمة الثلاثة أي اذا كان الطلاق في مرض الموت لان ابن عوف طلق امرأته الكلبية في مرض موته طلاقا بائنا فورثها عثمان رضي الله عنه فصولحت من ربع الثمن على ثمانين ألفا قيل دنانير وقيل دراهم زي (قوله قصد لفظ طلاق) على تقدير مضاف أي قصد استعمال لفظ طلاق في معناه للاحتياج في كما أشار اليه الشارح بمعناه حل العصمة وهذا الشرط انما هو حيث وجد صارف كما سينبه عليه وكان الاولى ان يقول والقصد ان يقصد لفظ الطلاق لمعناه لان الذي من الاركان القصد المذكور لا مطلق القصد ح ل فيلزم على كلام الشارح اتحاد الشرط والمشروط (قوله فلا يقع ممن طلب الخ) لان الظاهر من حاله انه لا يقصد بهذا اللفظ حينئذ حل العصمة فلم يستعمل اللفظ في معناه لوجود الصارف فلو كن جميعا نساءه فالظاهر الوقوع وكونهن كلهن أجنبيات في ظنه لا يعد صارفا ح ل وانظر لو وقع ذلك من غير طلب

ولم يعلم بها خلافا للإمام ولا (من حكى طلاق غيره) كقوله قال فلان زوجتي طالق وهذا أولى من تمثيله بطلاق النائم لأن حكمه علم من اشتراط التكليف فيما مر (ولا من جهل معناه وإن نواه ولا من سبق لسانه به) لانتفاء القصد إليه وما جهل معناه لا يصح قصده ثم قصد المعنى إنما يعتبر ظاهرا عند عروض ما يصرف الطلاق عن معناه لا مطلقا كما يعلم ذلك من قولي كغيري (ولا يصدق ظاهرا) في دعواه ما يمنع الطلاق لتعلق حق الغير به (إلا بقرينة كقوله لمن اسمها طالق يا طالق ولم يقصد طلاقا) فلا تطلق حملا على النداء القريب فإن قصد الطلاق طلقت (و) كقوله (لمن اسمها طارق) أو طالب أو طالع (يا طالق وقال أردت نداءها فالتف الحرف) فإنه يصدق فلا تطلق لظهور القرينة فإن لم يقل ذلك طلقت وكقوله طلقتك ثم قال سبق لساني وإنما أردت طلبتك (ولو خاطبها بطلاق) مثلا (هازلا) بأن قصد اللفظ دون معناه (أو لاعبا) بأن لم يقصد شيئا كأن تقول له في معرض الاستهزاء أو الدلال طلقني فيقول طلقتك (أو ظنها أجنبية) لكونها في ظلمة أو من وراء حجاب أو زوجها له وليه أو وكيله ولم يعلم بذلك أو نحوها (وقع) الطلاق

ع ش وبري والظاهر أنه كذلك شيخنا (قوله ولم يعلم بها) ليس بقيد ومثله لو علم بها
م ر ع ش (قوله خلافا للإمام) فإنه يقول بوقوع الطلاق مطلقا علم بها أو لا كما هو
ظاهر عبارة م ر (قوله وإن نواه) للرد فقال ح ل حتى لو فرض أنه قصد معناه عند
من يعرفه لا عبرة بهذه الإرادة وهذا معنى قوله وإن نواه (قوله وما جهل معناه) حق
العبارة والمعنى المجهول لا يصح قصده اهـ (قوله إنما يعتبر ظاهرا) أي حتى لا يقع
ظاهرا عند عروض ما يصرف الطلاق عن معناه لأن الصريح يقبل الصرف أي
وأما عند عدم ذلك فلا يعتبر في الحكم بوقوع الطلاق ح ل (قوله أيضا إنما يعتبر
ظاهرا) أي إنما يعتبر لوقوع الطلاق والحكم بوقوعه ظاهرا وهذا القيد لا مفهوم له
بل قصد المعنى عند وجود الصارف شرط للحكم بوقوعه ظاهرا وباطنا بأن يعتقد أنه
وقع في الظاهر والباطن وإن كان هو فيما بينه وبين الله يوكل لدينه أي يعمل بقصده
اهـ (قوله ولا يصدق ظاهرا الخ) أما باطنا فيصدق مطلقا شرح م ر أي سواء كان
قرينة أم لا ع ش والحاصل أن المطلق إذا ادعى أنه أراد شيئا ينافي الطلاق فإن
كان هناك قرينة تساعده على دعواه صدق في الظاهر وإلا فلا ففي المثال الأول
القرينة كونها مسماة بطالق والأمر الذي ادعاه مانعا من الطلاق هو نداؤها
والقرينة في المثال الثاني قرب مخرج اللام من الراء والأمر الذي ادعاه مانعا من
وقوع الطلاق التفاف الحرف أي انقلابه إلى الآخر (قوله لمن اسمها طالق يا طالق)
سواء ضم القاف أو فتحها لأن اللحن لا يغير المعنى خلافا لضبط النووي له بالسكون
وصورة عدم طلاقها عند الإطلاق أن توجد التسمية بطالق عند النداء فلو زالت
التسمية ضعفت القرينة أخذا مما قالوه في نداء عبده المسمى بحر يا حر كما نبه على
ذلك الإسنوي وغيره اهـ ز ي (قوله فإن لم يقل ذلك طلقت) وقضيته أنه لو مات ولم
يعلم مراده حكم عليه بالطلاق لا بظاهر الصيغة ومنه يؤخذ أن مثله في هذا كل من
تلفظ بصيغة ظاهرة في الوقوع لكنها تقبل الصرف بالقرينة وإن وجدت القرينة
شرح م ر (قوله هازلا) عبارة شرح م ر هازلا أو لاعبا بأن قصد اللفظ دون المعنى
فيفيد أنهما بمعنى واحد اهـ ثم قال ولكون اللعب أعم مطلقا من الهزل عرفا إذ الهزل
يختص بالكلام عطفه عليه وإن رادفه لغة كذا قاله الشارح اهـ وجعل المصنف
بينهما تغايرا فسر الهزل بأن يقصد اللفظ دون المعنى واللعب بأن لا يقصد شيئا وفيه
نظر إذ قصد اللفظ لا بد منه مطلقا بالنسبة للوقوع باطنا ومن ثم قالوا لو قال لها أنت
طالق وقد قصد لفظ الطلاق دون معناه كما في حال الهزل وقع ولم يدين في قوله
ما قصدت المعنى ز ي (قوله بأن لم يقصد شيئا) أي لكنه لم يسبق لسانه وإلا لم يقع

حصما

كما تقدم وحينئذ فقال كيف يتأتى القصد مع انتفاء سبق اللسان سم وعبارة ط ب قال حرفيه نظراذ قصد اللفظ لا يلزم منه قصده بالنسبة للوقوع بامانماويجاب بأن المراد انه لم يقصد اللفظ لذاته بل لجريانه بدليل تشبيهه بعد (قوله قصده) لو قال لان كلام من الهزل واللعب ليس من الصارف للطلاق عن معناه حتى يحتاج معه الى قصد اللفظ لمعناه لكان أولى (قوله لقصده اياه) كيف تجتمع هذه الحالة مع قوله في اللاعب أنها بأن لم يقصد شيأ قاله الشيخ عميرة ويجاب بأنه على التفصيل فيه قصد وقوله وايقاعه في محله علمه لما انتفى فيه ذلك فلا اشكال سبط طب (قوله جدهن) بكسر الجيم وهو قصد اللفظ لمعناه والهزل ضده مر ل (قوله ولا يدين) أى في مسألة الهزل واللعب وظن الاجنبية س ل وهومعطوف على قوله وقع الطلاق أى لا يوكل الى دينه أى لا يعمل فيما بينه وبين الله بعدم وقوع الطلاق *(فصل في تفويض الطلاق للزوجة) ومثله تفويض العتق للقن شرح م ر (قوله للاجماع) قدمه على الحديث على خلاف عادته لانه سالم من الاعتراض بخلاف الحديث فانه معترض بأنه ليس فيه تفويض الطلاق بل الذى فيه تخيير هن بين المقام معه وعدمه فان اخترن العدم أى فراقهن طلقهن بنفسه بدليل فتعالين أمتعكن وهذا وجه التبرى بقوله واحتجوا وأجيب عنه بأنه لما فوض اليهن سبب الفراق وهو اختيار الدنيا جاز أن يفوض اليهن المسبب الذى هو الفراق خ ط وهذا لا يدل على الوقوع لانه لا يلزم من تفويض السبب تفويض المسبب (قوله الى آخره انما قال الخ) ولم يقل الآية لكون الدليل أكثر من آية (قوله بالرفع) فان قلت ما وجه رفعه وهل يصح جره قلت وجهه ظاهر لانه نعت لتفويض وهو المحكوم عليه بأنه تمليك وليحترز به عن تفويض طلاقها بصيغة تعليق كقوله اذا جاء رأس الشهر فطلقى نفسك فانه لغو ولا يصح جره على انه نعت لطلاقها لانه لا يصح وصفه بالتنجيز الا بعد تطليقها نفسها اه شوبرى (قوله اليها) أى المكلفة الرشيدة لا لغيرها حيث وجد العوض أو ولو سفيهة حيث لا عوض ومن الكناية قوله لها طلقينى فقالت له أنت طالق فان نوى التفويض اليها وهو تطليق نفسها طلقت والا فلا ثم ان نوى عددا وقع والا واحدة وان ثلثت ح ل (قوله أو أبيني) ونوى التفويض ونوت الطلاق ح ل (قوله ان شئت) ليس بقيد ان أخره فان قدمه لم يقع طلاق أصلا لانه تعليق وهو باطل كما يأتى قال على الجلال وفيه انه تعليق أيضا مع التأخير الا ان يقال لما أخره وكان التفويض منوطا بمشيئتها فى الواقع كان كالعدم (قوله لانه) أى التفويض من حيث قبوله ورده متعلق بغرضها وهذا التعليل لا ينتج ان التفويض تمليك اذ يأتى على القول الآخر القائل بأنه توكيل

لقصده اياه وايقاعه فى محله و فى الحديث ثلاث جدهن جد وهزلهن جد الطلاق والنكاح والرجعة وقيس بالثلاثة غيرها من سائر التصرفات وانما خصت بالذكر لتعلقها بالابضاع المختصة بمزيد اعتناء ولا يدين لانه لم يصرف اللفظ الى غير معناه *(فصل)* فى تفويض الطلاق للزوجة والاصل فيه الاجماع واحتجوا له أيضا بأنه صلى الله عليه وسلم خير نساءه بين المقام معه وبين مفارقته لما نزل قوله تعالى يا أيها النبى قل لازواجك ان كنتن تردن الحياة الدنيا الخ (تفويض طلاقها المنجز) بالرفع (اليها ولو بكناية) كان يقول لها طلقى أو أبينى نفسك ان شئت (تمليك) للطلاق لانه يتعلق بغرضها فنزل منزلة قوله ملكتك طلاقك بخلاف المعلق كقوله اذا جاء رمضان فطلقى نفسك لا يصح لان التمليك لا يعلق

(ويشترط) لوقوعه (تطليقها ولو بكناية فورا) لان تطليقها نفسها متضمن للقبول فلو أخرته بقدر ما ينقطع به القبول عن الايجاب لم يقع الطلاق (وله رجوع) عن التفويض (قبله) أى قبل تطليقها كسائر العقود (فان قال لها (طلقى) نفسك (بألف فطلقت بانت به) أى بالالف ويكون تمليكا بعوض كالبيع واذا لم يذكر عوض فهو كالهبة (أو) قال (طلقى) نفسك (ونوى عددا فطلقت ونوته أو) نوت (غيره) بأن نوت دونه أو فوقه (فـ تواففا فيه) يقع لان اللفظ فى الاولى يحتمل العدد وقد نوياه وما نوته فى الدون أو نواه فى الفوق هو المتفق عليه منهما (والا) بأن لم ينويا أو أحدهما (فواحدة) لان صريح الطلاق كناية فى العدد وقد انتفت نيته منهما أو من أحدهما وتعبيرى بالعدد أعم من تعبيره بالثلاث وأفاد تعبيري بغيره وهو من زيادتى انه لو نوى ثلاثا ونوت ثنتين وقعتا واقتصار الاصل على قوله والا فواحدة يفهم خلافه (أو) قال (طلقى) نفسك (ثلاثا فوحدت أو عكسه) أى قال طلقى نفسك واحدة فثلثت (فواحدة) لانها المرقع فى الاولى والمأذون فيه فى الثانية ولما فى الاولى بعد ان وحدت وان راجعها الزوج ان تطلق ثانية وثالثة على الفور ولو قال طلقى نفسك ثلاثا فقالت طلقت ولم تذكر عددا أو واحدة نوته وقع الثلاث * (فصل) * فى تعدد الطلاق بنية العدد فيه وما يذكر معه لو (نوى عددا فى صريح كانت طالق واحدة) بنصب أو رفع أو جر أو سكون (أو كناية كانت واحدة) كذلك (وقع) المنوى عملا بنيته مع احتمال اللفظ له

فلا يظهر ويدفع قوله بعد الخ عليه تدبر (قوله فورا) على اشتراط الفورية فى غير متى ونحوها أما فى نحو متى فلا فور على المعتمد م ر اه ز ى بأن قال طلقى نفسك متى شئت فاندفع ما يقال ان التفويض منجز فلا يصح تعليقه (قوله لان تطليقها نفسها) أى لان التطليق هنا جواب التمليك فكان كقبوله وقوله فورى شوبرى ولا يضر الفصل بكلام يسير على المعتمد عند م ر ولو قال لها طلقى نفسك فقالت له كيف يكون تطليقى لنفسى فقال لها قولى طلقت نفسى وقع لانه فصل يسير عرفا ذكره القفال اه ز ى وسم ملخصا (قوله بقدر ما يقطع به القبول) بأن طال الزمن أو كان الكلام أجنبيا ولو يسيرا هذا والمعتمد انه لا يضر الفصل بالاجنبى الا ان طال كما فى الخلع لانه ليس تمليكا حقيقيا ح ل وسم وز ى (قوله فان قال لها) أى لمطلقة التصرف ح ل (قوله فطلقت) وان لم تقل بالالف ح ل (قوله دونه) أى دون منويه (قوله فى الدون) أى فى نيتها الدون وقوله أو نواه فى الفوق أى نيتها الفوق ح ل (قوله واقتصار الاصل على قوله الخ) عبارته ولو قال طلقى نفسك ونوى ثلاثا فقالت طلقت ونوتهن فثلاث والا فواحدة فى الاصح (قوله على الفور) انظر هذا مع انه بعد الرجعة فكيف تتأتى الفورية ويجاب بما مر عن سم من أنه مغتفر هنا الفصل بالكلام اليسير (قوله ولو قال طلقى نفسك الخ) وهذا بخلاف ما لو سألته ثلاثا فأجابها بالطلاق ولا نية حيث يقع واحدة والفرق ان السائل فى تلك مالك الطلاق فنزل الجواب على سؤاله بخلافه فى هذه فلم ينزل الجواب على سؤالها شرح م ر *(فصل فى تعدد الطلاق بنية العدد فيه وما يذكر معه)* أى قوله وفى موطوءة الخ وظاهره ان ما عدا تعدد الطلاق بنيته مذكور بالتبع ولو قال فى تعدد الطلاق بالنية أو بغيرها لكان أولى ح ل (قوله أو جر) ويحمل على ان المعنى ذات طلاق واحدة أى منفردة عن الزوج سم (قوله وقع المنوى) بخلاف ما لو نذر الاعتكاف ونوى أياما لا تلزم لان الايام خارجة عن حقيقة الاعتكاف الشرعية لان الشارع لم يربطه بعدد معين بخلاف الطلاق فكان المنوى داخلا فى لفظه لاحتماله له شرعا بخلاف الاعتكاف والنية وحدها لا تؤثر فى النذر ح ل ملخصا ولو قال يا مائة طالق أو أنت مائة طالق وقع الثلاث بخلاف أنت كمائة طالق لا يقع به الا واحدة كما أفتى به م ر لان المعنى انت كمائة امرأة طالق ولو قال أنت طالق عدد التراب فواحدة كما أفتى به أيضا بخلاف عدد الرمل فانه يقع به الثلاث لان التراب اسم جنس افرادى والرمل اسم جنس جمعى

أو بعدد شعر إبليس فواحدة لانه نجز الطلاق و ربط العدد بشيء شككنا فيه فوقع أصل الطلاق ونلغي العدد أو بعدد ضراطه وقع ثلاث أو أنت طالق كلما حلت حرمت فواحدة أو بعدد مالاح بارق أو عدد ما مشى الكلب حافيا أو عدد ما حرك الكلب ذنبه وليس هناك كلب ولا برق طلقت ثلاثا كما أفتى به أيضا هذا اذا أتى بصيغة الماضي أما لو أتى بصيغة المضارع نحو أنت طالق عدد ما يحرك الكلب ذنبه فلابد من زمن يمكن فيه أن يحرك ذنبه ثلاثا أو أنت طالق الوانا من الطلاق ولا نية له فواحدة لان الطلاق لا لون له فقوله ولا نية له أي في العدد فان نوى عدد الجمع وقع ثلاثا بخلاف انواعا أو اجناسا منه أو أصنافا منه أو أنت طالق ملاء الدنيا أو ملاء الجبل أو أعظم الطلاق أو أكبره بالوحدة أو أطوله أو أعرضه أو أشده أو ملاء السماء أو الارض فواحدة أو أقل من طلقتين وأكثر من واحدة فثنتان كما صوبه الاسنوي أو لا كثير ولا قليل وقعت واحدة اه زي وشرح م ر ولو قال أنت طالق لا أقل الطلاق ولا أكثره وقع ثلاث لان بقوله لا أقل الطلاق يقع الاكثر ولا يرتفع بقوله ولا أكثره ولو أراد بقوله لا أقل الطلاق طلقتين وقع ثنتان ح ل وبرماوي ولو قال على الطلاق الثلاث ان رحت الى بيت أبيك فانت طالق فراحت وقع الثلاث كما أفتى به الشهاب الرملي لان المعنى فأنت طالق الطلاق المتقدم ونقل عن ولده وقوع واحدة فقط ومال اليه زي قال لان أول الصيغة حلف لا يقع به شيء ولذلك لو قال بدل أنت طالق أطلقك أو طلقتك لم يقع شيء لانه وعد ولو قال أنت طالق ان دخلت الدار ثلاثا وقال أردت واحدة ان دخلت الدار ثلاث مرات قبل ووقعت واحدة بدخولها ثلاثا فان أتهم حلف وكذا ان أطلق أي لم يرد تعلق ثلاثا بالطلاق ولا بالدخول فتقع واحدة على الاوجه للشك في موجب الثلاث حجر على حجر ملخصا ولان الاصل في العمل للافعال (قوله وحملا للتوحيد الخ) فيكون قوله واحدة حالا مقدرة وهو جواب عما يقال كيف يقع العدد المنوي مع أن لفظ واحدة تنافيه وهذا الحمل لا يأتي فيما لو قال أنت طالق ثنتين أو أنت ثنتين ونوى ثلاثا مع أنه في ذلك يقع المنوي ح ل (قوله عملا بظاهر اللفظ) من أن واحدة صفة مصدر محذوف أي طلقة واحدة والنية مع ما لا يحتمله المنوي لا تؤثر اه شرح البهجة شوبري (قوله ماتت أو أسلمت) أو ارتدت قبل الدخول أو بعده شمس ناه اه ح ل (قوله قبل تمام طالق) أو معه أو بعده (قوله وقد تم معه لفظ الطلاق الخ) أي فالغرض أنه نوى الثلاث بأنت طالق وقصد أن يحققه بلفظ ثلاثا فان لم يقصد الثلاث بأنت طالق وانما قصد اذا تم نواهن عنه التلفظ بلفظهن وقعت واحدة ولو قصد من بجوع أنت طالق ثلاثا

وحملا للتوحيد على التفرد عن الزوج بالعدد المنوي أقرب من الغاء اللفظ سواء المدخول بها وغيرها وما ذكرته في أنت طالق واحدة بالنصب هو ما صححه في أصل الروضة والذي صححه الاصل وقوع واحدة عملا بظاهر اللفظ (ولو أراد أن يقول أنت طالق ثلاثا فماتت قبل تمام طالق لم يقع) لخروجها عن محل الطلاق قبل تمام لفظه (أو بعده) ولو قبل ثلاثا (فثلاث) لتضمن ارادته الثلاث المذكورة قصد الثلاث وقد تم معه لفظ الطلاق في حياتها (وفي موطوءة لو قال أنت طالق وكرر طالق ثلاثا)

وقع واحدة على المعتمد لان الثلاث انما تقع بمجموع اللفظ ولم يتم ح ل و زى (قوله ولو بدون أنت) وان اختلفت ألفاظ الطلاق كانت طالق أنت مفارقة أنت مسرحة لان التأكيد يكون بالمرادف ولا يخفى أن مثل الصريح فى ذلك الكناية كانت بائن اعتدى استبرى رحمك ح ل (قوله وتخلل فصل) فيه نظر اذا لم يعد لفظ أنت لان لفظ طالق وحده لا يقع به شئ وطول الفصل يقطعه عما قبله فلعل التعميم أى بقوله ولو بدون أنت محمول على غير هذه لا يقال يحمل على ما اذا قصر الزمان عرفا لانه مع ذلك يصح التأكيد والفرض عدم صحته فتأمل ق ل على الجلال فقول الشارح ولو بدون أنت ظاهر فى غير تخلل الفصل الطويل لانه اذا سكت سكوتا طويلا ثم قال طالق بدون أنت لا يقع به شئ لعدم تمامه بخلاف ما اذا سكت يسيرا بحيث ينسب ما بعد الاول له فيقع الثلاث لان أنت حينئذ مذكورة بعد أنت التى ذكرها خبر عنها فقول الشارح فوق سكتة التنفس الخ أى وكان يسيرا بالنسبة لقوله بدون أنت أو طويلا بالنسبة لانت لانه كلام مستقل فما فى ح ل عن حجر غير ظاهر (قوله سكتة فوق سكتة التنفس) ظاهره وان قل ما هو فوق جدا واعتبر حجر أن يكون بحيث لا ينسب اليه بسبب طول الفصل ح ل (قوله أو لم يؤكد) أى أو لم يتخلل فصل لكنه لم يؤكد ح ل (قوله بان استأنف الخ) المراد بالاستئناف عدم التأكيد لان الاستئناف الاصطلاحى لا يكون الا فى الجمل وفارق نظيره فى الايمان حيث لم تتعدد الكفارة مع قصد الاستئناف بان الطلاق محصور فى عدد فقصد الاستئناف يقتضى استيفاءه بخلاف موجب الكفارة ولانها تشبه الحدود المتحدة الجنس فتتداخل ولا كذلك الطلاق شرح م ر قال ع ش قوله لم تتعدد الكفارة أى حيث لم تتعلق بحق آدمى كما يأتى وعبارة م ر فيما يأتى ولو حلف لا يدخلها وكرره متواليا فان قصد تأكيدا الاولى أو أطلق فطلقة أو الاستئناف فكما مر وكذا فى اليمين ان تعلقت بحق آدمى كالظهار واليمين الغموس لا بالله تعالى فلا تتكرر مطلقا لبناء حقه تعالى على المسامحة اه بالحرف وقوله وكذا فى اليمين أى بالله أو غيره كالطلاق بدليل تمثيله خلافا لما فى ع ش وقوله فلا تتكرر مطلقا أى قصد الاستئناف أو لا (قوله عملا بقصده) فيما اذا قصد الاستئناف وقوله وبظاهر اللفظ أى فى الاطلاق وقوله لتخلل الفصل الخ أى بالثانى ولو حذف فى الثالثة مع قوله بين المؤكد والمؤكد بان يقول وتخلل الفصل كان ذلك شاملا للاولى أيضا والا فقد يؤدى الى سكوته عنها وقد يقال هى معلومة بقوله عملا بظاهر اللفظ ح ل (قوله فى الاولى) وهى ما لو تخلل الفصل بينهما بما ذكر وكذا فى الاخيرة كما فى سم عن م ر

ولو بدون أنت فهو أعم من
قوله ولو قال أنت طالق أنت
طالق أنت طالق (وتخلل
فصل) بينها بسكتة فوق سكتة
التنفس ونحوها (أو لم يؤكد)
بأن استأنف أو أطلق (أو
أكد الأول بالثانية فثلاث)
عملا بقصده وبظاهر اللفظ
ولتخلل الفاصل بين المؤكد
والمؤكد فى الثالثة فان قال
فى الاولى أردت التأكيد
لم يقبل ويدين

(او) أكده (بالاخيرين فواحدة) لان التأكيد في الكلام معهود في جميع اللغات (او) أكده بالثاني مع الاستئناف بالثالث أو الاطلاق (أو) أكد (الثاني) مع الاستئناف به أو الاطلاق (فثنتان) عملا بقصده وذكر حكم الاطلاق في هاتين من زيادتي (ومع فرق) المكرر بعطف نحو (أنت طالق (٣٣٣) وطالق ثم طالق) فثلاث وبها (لا) تأكيد (أول بغيره) أي بالثاني أو بالثالث ويهما لاختصاص غيره بواو العطف الموجب للتغاير (ولو قال) انت طالق (طلقة قبل طلقة أو بعدها طلقة أو طلقة بعد طلقة أو قبلها طلقة فثنتان) تقعان متعاقبتين المضمنة أولا ثم المضمنة في الصورتين الاوليين وبالعكس في الاخيرتين (وفي غيرها) أي غير الموطوءة يقع بما ذكر من المكرر والمقيد بالقبلية أو البعدية (طلقة مطلقا عن التقييد بشيء مما مر) لانها تبين بالواقع أولا فلا يقع بما بعده شيء (ولو قال لزوجته) موطوءة كانت أو لا (ان دخلت) الدار (فأنت طالق وطالق فدخلت فثنتان) معا لانهما جميعا معلقتان بالدخول ولا ترتيب بينهما (كقوله لها) (أنت طالق طلقة مع) طلقة (أو معها طلقة أو في طلقة وأراد مع) طلقة فانه يقع ثنتان معا لفظة في تستعمل بمعنى مع كما في قوله تعالى ادخلوا في أمم (والا) بأن اراد بطلقة في طلقة ظرفا أو حسابا أو اطلق (فواحدة) لانها مقتضى الظرف وموجب الحساب والمحقق في الاطلاق (ولو قال لها انت طالق طلقة في طلقتين وقصد معية فثلاث) لانها موجبها أو حسابا (عرفه فثنتان) لانهما موجبه (والا) بأن قصد ظرفا أو حسابا جهله وان قصد معناه عند اهله أو اطلق (فواحدة) لانها موجبه في غير الاطلاق والمحقق في الاطلاق ولا يؤثر قصد مع الجهل لان ما جهل لا يصح قصده كما مر (او) قال انت طالق (بعض طلقة او نصف طلقتين او نصف طلقة في نصف طلقة او نصف وثلث طلقة او نصف طلقة ولم يرد) في غير الاولى (كل جزء من طلقة فطلقة) لما مر آنفا ولان الطلاق لا يتبعض ووقع في قسم من

[illegible]

(قوله لم يقبل) أي في الظاهر (وقوله ويدين) أي باطنا فلا منافاة وعبارة البرماوي قوله لم يقبل أي وان زاد على الثلاث على المعتمد بخلاف ما لو أقر بالف وعبالس فانه تقبل دعواه التأكيد لانه اخبار وهذا انشاء فاذا تعددت كلمة الايقاع تعدد الواقع (قوله او أكده) أي الاول أي قصد تأكيده قبل فراغه أخذا مما يأتي في الاستثناء وغيره قاله حجر قال الشيخ قد يمنع الاخذ ويكتفي بمقارنة القصد للمؤكد من الثاني والثالث ويفرق بان في نحو الاستثناء رفعا لما سبق وتغييرا له بنحو تعليقه فلا بد من سبق القصد والا لزم مقتضاه بمجرد وجوده فلا يمكن رفعه بعد ذلك بخلاف ما نحن فيه فان التأكيد انما يؤثر فيما بعد الاول بصرفه عن التأثير والوقوع به الى تقوية غيره فيكفي مقارنة القصد له فتأمل شوبري (قوله مع الاستئناف بالثالث) لم يقل في تأكيد الاول بالثالث كما هنا مع الاستئناف بالثاني أو الاطلاق ولينظر وجهه شوبري (قوله فثنتان) حاصل ذلك تسع صور أربع منها يقع فيها ثلاث وهي الاول وواحدة يقع فيها واحدة وهي التي قصد بها تأكيد الاول بالاخيرين وأربع يقع فيها ثنتان وهي الصور التي تأكد بها الثاني بالثالث او الاول بالثاني مع قصد الاستئناف او الاطلاق ع ن (قوله عملا بقصده فيما اذا قصد الاستئناف) أي وعملا بظاهر اللفظ هذا ويمكن أن يكون تعليلا للنفي أي ولم تطلق ثلاثا عملا بقصده تأمل ح ل (قوله ومع فرق المكرر بعطف) أي بالواو وفي كلام شيخنا اذا اختلف حرف العطف لا يصح التوكيد ولو عطف بغير الواو لا يصح التأكيد الثاني يوافق قول الشارح بواو العطف ويخالف شيخنا زي ويقال بصحة التأكيد في العطف بغير الواو اه لكنه يدين (قوله تأكيد ثان بثالث) بجعل الواو جزءا من المؤكد فالواو ومدخولها تأكيد للواو ومدخولها فاندفع ما يقال ان الواو تمنع التأكيد (قوله فلا يقع بما بعده شيء) وفارق ما لو قال لها أي غير الموطوءة أنت طالق ثلاثا حيث يقع الثلاث بأن الثلاث تفسير لما أراده بأنت طالق فليس بمغاير له بخلاف العطف والتكرار اه حجر بزيادة (قوله ولا ترتيب بينهما) يؤخذ منه أنه لو عطف بما يفيد الترتيب كالفاء وثم لم يقع في غير الموطوءة الا واحدة وهو كذلك ح ل (قوله كقوله لها) أي لزوجته موطوءة أو لا شيخنا (قوله مقتضى الظرف) فيقع المظروف دون الظرف (قوله والا بأن قصد ظرفا الخ) أي في الصور خمسة (قوله طلقة في نصف طلقة) وان قصد المعية على كلام الشارح والمعتمد وقوع ثنتين حينئذ كما في م ر (قوله لما مر) أي لانه المحقق في الاطلاق ح ل قوله ولان الطلاق الخ تعليل للاولى وهي قوله أو بعض طلقة (قوله على أن الاسنوي الخ) معتمد وهو ترق في الرد على الاصل لانه اذا وقع ثنتان فيما

في نصف طلقة انه يقع ثنتان أيضا عند قصد المعية لان التقدير نصف طلقة مع نصف طلقة فهو كما لو قال نصف طلقة ونصف طلقة ورد بانا لا نسلم انه لو قال هذا المقدر يقع ثنتان وانما وقعتا في نصف طلقة ونصف طلقة لتكرر طلقة مع العاطف المقتضي التغاير بخلاف مع فانها انما تقتضي المصاحبة وهي صادقة بمصاحبة نصف طلقة لنصفها فان اراد فيها كالتي قبلها والتي بعدها كل جزء من طلقة وقع ثنتان عملا بارادته وقولي ولم يرد كل جزء من طلقة من زيادتي فيها وفي التي قبلها والتي بعدها (او) قال انت طالق (ثلاثة انصاف طلقة او نصف طلقة وثلث طلقة فثنتان) نظرا في الاولى الى زيادة النصف الثالث على الطلقة فيحسب من اخرى وفي الثانية الى تكرار لفظة طلقة مع العطف (او) قال لاربع اوقعت عليكن او بينكن طلقة او طلقتين او ثلاثا او اربعا وقع على كل) منهن (طلقة) لانه اذا وزع عليهن خص كلا منهن طلقة او بعضها فتكمل (فان قصد توزيع كل طلقة عليهن وقع) على كل منهن (في ثنتين ثنتان و) في (ثلاث واربع ثلاث) عملا بقصده وعند الاطلاق لا يحمل اللفظ على هذا التقدير لبعده عن الفهم فان (قصد) بعليكن او بينكن (بعضهن) كفلانة وفلانة مثلا (دين) فيه فيقبل باطنا لا ظاهرا لان ظاهر اللفظ يقتضي شركتهن وان قصد التفاوت بينهن كأن قال قصدت هذه بطلقتين وتوزيع الباقي على الباقيات قبل ظاهرا

(فصل في الاستثناء)

(يصح استثناء) في الطلاق كغيره (بشرطه السابق) في كتاب الاقرار وهو ان ينويه قبل الفراغ من المستثنى منه ولا

بحثا وفلان بقطائها وقع في نسخ من الاصل بالاولى (قوله في نصف طلقة) اي نصف طلقة في نصف طلقة ح ل (قوله كما لو قال نصف طلقة الخ) اي فانه يقع ثنتان (قوله ورد بانا لا نسلم الخ) الرد ضعيف وعدم التسليم معتمد (قوله هذا المقدر) وهو نصف طلقة مع نصف طلقة يقع فيها ثنتان وانما هو واحدة ورد بانه فرق بين نية المعية والتصريح بها فمع نية المعية يقع ثنتان ومع التصريح بها يقع واحدة ح ل وهذا هو المعتمد كما مر وانظر الفرق (قوله وهي صادقة الخ) ضعيف قال شيخنا كحج وهذا انما يتجه عند الاطلاق واما عند قصد المعية التي تفيدها الظرفية فلا والا لم يكن لقصدها فائدة فالظاهر المتبادر منه ان كلا جزء من طلقة لان تكرير الطلقة المضاف اليها كل منها ظاهر في تغايرهما فنية المعية تفيد ما لا يفيده لفظها ح ل (قوله اوقعت عليكن الخ) ولم يقصد توزيع كل طلقة عليهن اخذا مما ياتي بان اراد توزيع المجموع او اطلق وعند توزيع كل طلقة عليهن تظهر الرابعة لانه يخص كل واحدة من الطلاق الثلاث ثلاثة ارباع طلقة (قوله مطلقا) اي ظاهرا او باطنا ع ش فرع حلف بالطلاق الثلاث ولم يقل من زوجاتي وحنث وله زوجات طلقت احداهن ثلاثا فليعينها منهن ولو كانت من عينها لا يملك عليها غير طلقة وتلغو بقية الثلاث فان قال من زوجاتي او من نسائي طلقت كل واحدة ثلاثا ولو علق الطلاق لاحدى زوجاته ووجدت الصفة ثم ماتت احداهن او ابانها لم يكن له ان يعين ذلك في الميتة او المبانة بخلاف ما لو ماتت او ابانها قبل وجود الصفة فله تعيين ذلك فيها ولو علق الطلاق الثلاث ثم عينه في واحدة صح التعيين حتى لو ماتت قبل وجود الصفة لما التعليق ح ل

(فصل في الاستثناء)

وهو الاخراج بالا او احدى اخواتها او اخرج واحط ح ل اه اي تحقيقا او تقديرا كالاستثناء المنقطع وهو مأخوذ من الثني وهو الصرف لصرف المستثنى عن حكم المستثنى منه (قوله يصح الاستثناء الخ) فيه ان الاستثناء معيار العموم ولا عموم في نحو انت طالق ثلاثا الا ان يقال اصطلاح الفقهاء اعم من ذلك (قوله كغيره) اي قياسا على صحته في غير الطلاق فانه ليس في صحة الاستثناء في الطلاق نص فقيس على ما ورد فيه الاستثناء فما قيل انه لا حاجة للقياس مع وجود النص في الاستثناء في القرآن وغيره غير ظاهر لان النص الموجود في غير الطلاق تدبر (قوله قبل الفراغ من المستثنى منه) اي فيكتفي باقتران النية باي جزء من ذلك هذا ان آخره فان قدمه كأنت الا واحدة طالق ثلاثا نواه قبل التلفظ به او يقصد حال الاتيان به اخراجه عما بعده ليرتبط به ويشترط ان يسمع به نفسه ان اعتدل سمعه

ولاعارض وان عرف منا ولو بجهه ح ل فالشروط ستة وتزيد المشيئة بقصد التعليق ومعلوم أن الاستغراق وما بعده لا يجريان فى المشيئة (قوله بفوق نحو سكتة تنفس) عبارة أصله مع شرح م ر ولا يضر فى الاتصال سكتة تنفس وعى ونحوهما كعروض عطاس أو سعال خفيف عرفا والسكوت للتذكر كما قاله فى الايمان وذلك لان ما ذكر يسير لا يعد فاصلا عرفا بخلاف الكلام الاجنبى وان قل وقد أخذ من قولهم لو قال أنت طالق ثلاثا يا زانية ان شاء الله صح الاستثناء وان الكلام اليسير المتعلق بالزوجين لا يضر ويؤيده قول الشارح بعد أنت طالق ثلاثا يا طالق ان شاء الله فان يا طالق فاصل ولا يضر لتعلقه بالزوجين ولا يضر استغفر الله وقال بعضهم يضر الاستغفار هنا بخلافه فى الاقرار لانه أخبار يحتمل الكذب وهذا انشاء لا يحتمله وهو وجيه ق ل على الجلال قوله ولا يجمع المفرق فى الاستغراق أى لتحصيل الاستغراق أو لدفعه وقد مثل لهما المصنف بقوله فلو قال الى قوله فثلاث قال ع ش قوله وان لا يجمع هذا من أحكامه لا من شروطه ويجاب بانه قد يؤول للشرط (قوله ولا فيهما) كقوله أنت طالق طلقتين وواحدة الا واحدة وواحدة فيقع ثلاث لاستغراقه لان الاستثناء من الواحدة فلو جمع المستثنى منه وقعت واحدة ق ل على الجلال (قوله فتكون الواحدة مستثناة من الواحدة) قد يقال قضية قاعدة رجوع المستثنى لجميع ما تقدمه من المتعاطفات كون الواحدة مستثناة من الثنتين أيضا وقضية ذلك أن الواقع ثنتان لا ثلاث لان استثناءها من الثنتين صحيح مخرج لواحدة فتبقى واحدة تضم الى الواحدة التى ألغى الاستثناء بالنسبة لها للاستغراق وكذا يقال فى نظائر ذلك اه سم ونقله الشيخ عميرة فى الحاشية عن الاسنوى وقد يقال منع من رجوعه الى الثنتين الفصل حينئذ بين المستثنى والمستثنى منه بأجنبى عن الاستثناء وهو الواحدة لانه لما لم يصح الاستثناء بالنسبة اليها كانت كالأجنبى بخلاف ما لو صح لجميع من الصحة من كل تأمل شوبرى (قوله وتقدم الخ) تمهيدا لما بعده واشارة الى أن كلام المصنف مفرع على هذه القاعدة فكان الانسب ذكرها هنا ليظهر التفريع اه ح ل وح ف (قوله أن الاستثناء) أى المستثنى وقوله من اثبات أى مثبت أو ذى اثبات وقوله نفى أى منفى أو ذو نفى اه قال العراقى سئلت عن طلب منه المبيت عند شخص فحلف لا يبيت سوى الليلة الفلانية المستقبلة هل يحنث بترك مبيتها فاجبت بأن مقتضى قاعدة النفى والاثبات الحنث لكن أفتى شيخنا البلقينى بحضورى فيمن حلف لا يشكو غريمه الا من حاكم شرعى هل يحنث بترك الشكوى مطلقا فأجاب بعدمه ويوافقه تصحيح النووى فى الروضة فيمن حلف لا يطأ

وان لا ينفصل بفوق نحو سكتة تنفس والا يستغرق وان لا يجمع المفرق فى الاستغراق (فلو قال أنت طالق ثلاثا الا اثنتين وواحدة فواحدة) تقع لا ثلاث بناء على انه لا يجمع المفرق فى المستثنى منه ولا فى المستثنى ولا فيهما كما مر فى الاقرار فيلغو اقوله وواحدة لحصول الاستغراق بها (او) قال أنت طالق (ثنتين وواحدة الا واحدة فثلاث) لا ثنتان بناء على ما ذكر فتكون الواحدة مستثناة من الواحدة فيلغو الاستثناء وتقدم فى الاقرار ان الاستثناء من الاثبات نفى وعكسه (و) لهذا (لو قال) أنت طالق (ثلاثا الا اثنتين الا واحدة او ثلاثا الا ثلاثا الا اثنتين أو خمسا

في السنة الامرة أنه لايحنث بترك الوطء مطلقا وهو ناظر للمعنى غير ناظر للقاعدة
المتقدمة اه برلسي سم وفي شرح م ر مانصه وسيأتي في الايلاء قاعدة مهمة في نحو
لا اطؤك سنة الا مرة ولا أشكو الا من حاكم شرعي ولا أبيت الا ليلة حاصلها عدم
الوقوع لان الاستثناء من المنع المقدر فكأنه قال أمنع نفسي من وطئك سنة الا مرة
فلا أمنع نفسي فيها بل أكون على الخيار وهكذا يقال فيما بعده فيكون النفي مؤولا
بالاثبات فيكون جاريا على القاعدة وهو أن الاستثناء من النفي اثبات وعكسه
ولو حلف بالطلاق الثلاث لا يكلمه الا في شر ثم تخاصما وكلمه في شر ثم كلمه بعد ذلك
في خير لا حنث لانحلال اليمين بكلامه له في شر اذ ليس في صيغته ما يقتضي
التكرار ولان لهذه اليمين جهة بر وهي كلامه في شر وجهة حنث وهي كلامه في خير
(قوله الا ثلاثا) فيه أن هذا مستغرق فقياس ما تقدم وقوع الثلاث ويجاب
بأن محله ما لم يتبعه بشيء ولم يستغرق شيئا (قوله من الاول) أي المستثنى الاول (قوله
لا نصف طلقة) فلو قال الا نصفا ورجع فان قال أردت نصف الثلاث فثنتان أو نصف
طلقة فثلاث وان أطلق حمل على نصف الثلاث ح ل (قوله تكميلا للنصف الباقي)
لان التكميل انما يكون للواقع لا للمرتفع (قوله ولو عقب طلاقه) التعقيب ليس
بقيد بل مثله التقديم كقوله ان شاء الله أنت طالق وعبارة الروض ومثل تأخير
المشيئة تقديمها اهـ وحينئذ يأتي فيه ما مر في الاستثناء المتقدم من أنه لابد أن ينوي
المشيئة قبل التلفظ بها أو يقصد التعليق عند التلفظ بها شيخنا قال ح ل وهذا من
الاستثناء الشرعي الرافع لاصل الطلاق ولابد أن ينوي الاتيان به قبل فراغ اليمين
وان لا يفصل بفوق سكتة التنفس ولابد زيادة على ذلك من أن يقصد التعليق به ح ل
وسميت كلمة المشيئة استثناء لصرفها الكلام عن الجزم ولثبوت حال الامر حيث
التعليق بما لا يعلمه الا الله اهـ زي ومثل ان غيرها كمتى ومثل التعليق بمشيئة الله
التعليق بمشيئة الملائكة كأن قال أنت طالق ان شاء جبريل أو ميكائيل (قوله
بأن شاء الله) أو أراد أو أحب أو رضي اهـ ح ل فلا ينفع انشاء الغير له الا ان أفتاه
شخص على جهل واعتقد صدقه فينفعه الى أن يعلم ان انشاء الغير لا ينفع كما قاله ع ش
وقرره ح ف (قوله أو الا ان يشاء الله) قال الزركشي هو اما تعليق بعدم المشيئة
والوقوع مع عدمها مستحيل أو بالمشيئة وهو يرفع الوقوع سم (قوله لان المعلق عليه
من مشيئة الله) أي في الاولى والثالثة أو عدمها في الثانية وقوله ولان الوقوع
بخلاف مشيئة الله أي في الثانية بحال حتى لو قال بعد التعليق بالاولى أنت طالق
لم يقع الطلاق المعلق بالمشيئة ولا يقال هو بطلاقه لما علم مشيئة الله بطلاقها

الا ثلاثا فثنتان) والمعنى في
الاول مثلا ثلاثا تقع الا ثنتين
لا تقعان الا واحدة تقع فالمستثنى
الثاني مستثنى من الاول
فيكون المستثنى في الحقيقة
واحدة (أو) قال أنت طالق
(ثلاثا الا نصف طلقة فثلاث)
تكميلا للنصف الباقي بعد
الاستثناء (ولو عقب طلاقه
بالمنجز او المعلق كأنت طالق
او أنت طالق ان دخلت
الدار (بأن شاء الله) أي طلاقك
(أو ان لم يشأ الله) أي طلاقك
(أو الا ان يشاء الله) أي طلاقك
(وقصد تعليقه) بالمشيئة او
بعدمها (منع انعقاده) لان
المعلق عليه من مشيئة الله
او عدمها غير معلوم ولان
الوقوع بخلاف مشيئة الله تعالى
ولو قال أنت طالق ان شاء
الله او لم يشأ الله طلقت

قاله العبادي وخرج بقصد التعليق ما لو سبق ذلك الى لسانه لتعوده به او قصد به التبرك او ان كل شيء بمشيئة الله تعالى اولم يعلم هل قصد التعليق اولا اواطلق فانها تطلق وان كان وضع ذلك التعليق لانتفاء قصده كما ان الاستثناء موضوع للاخراج ولا بدمن قصده كما يمنع التعقيب بذلك انعقاد (كل عقد وحل) كعتق منجز اومعلق ويمين ونذر وبيع وفسخ وصلاة (ولو قال ياطالق ان شاء الله وقع) نظرا لصورة النداء المشعر بحصول الطلاق حالته والحاصل لا يعلق بخلاف أنت طالق فانه كما قال الرافعي قد يستعمل عند القرب منه وتوقع الحصول كما يقال لقريب من الوصول أنت واصل وللمريض المتوقع شفاؤه قريبا أنت صحيح فينتظم الاستثناء في مثله ولو قال أنت طالق ثلاثا ياطالق ان شاء الله وقعت طلقة وظاهر اطلاقهم أنه لا فرق بين من اسمها طالق وغيره لكن جزم القاضي فيمن اسمها ذلك بأنه لا يقع

(فصل في الشك في الطلاق)

لو (شك في) وقوع (طلاق) منه منجزا ومعلق كأن شك في وجود الصفة المعلق بها (فلا) يحكم بوقوعه لان الأصل عدم الطلاق وبقاء النكاح (أو في عدد) كأن طلق وشك هل طلق واحدة أوأكثر (فالاقل) يأخذ به لان الاصل عدم الزائد عليه (ولا يخفى الورع) فيما ذكر بأن يحتاط فيه لخبر دع ما يريبك الى ما لا يريبك رواه الترمذي وصححه فان كان الشك في أصل الطلاق الرجعي

لانا نقول لم يقصد الصدق المعلق عليه كما لا يقال يلزم من عدم الوقوع تحقق عدم المشيئة لانا نقول لو وقع لكان بالمشيئة ولو شاء الله وقوعه لا نتفى عدم المشيئة فلا يقع لانتفاء المعلق عليه فيلزم من وقوعه عدم وقوعه ح ل وقوله والثالثة لان المعنى الا أن يشاء الله عدم طلاقك فلا تطلقين لان الاستثناء من الاثبات نفي ويلزم منه ان الطلاق معلق بمشيئة الله بقوله من مشيئة الله أي نظير الاول ولزوما في الثالث وأما قول بعضهم ان التقدير الا أن يشاء الله طلاقك فمخالف لقاعدة أن الاستثناء من الاثبات نفي (قوله قاله العبادي) معتمد (قوله أو اطلق) فالصور الخارجة خمسة والحق الاطلاق هنا بالتبرك وفي الوضوء بالتعليق لان النية جزم فتبطل بصيغة التعليق بخلاف ما هنا وأيضا فقد أتى بصريح الطلاق ولم يأت بما ينافيه بل بما يلايمه اه عن (قوله ويمين) كقوله والله لافعلن كذا ان شاء الله ثم رأيت البارزي أنه لو فعل شيأ في الماضي ثم حلف بأن قال والله ما فعلته ان شاء الله لا يحنث لان ذلك تعليق لليمين لا للفعل كأنه قال أحلف ان شاء الله اه ح ل وقوله ونذر كلله على كذا ان شاء الله ح ف (قوله فينتظم الاستثناء في مثله) لانه يكون في الاخبار لا في الانشاء الاترى انه لا ينتظم أن يقال يا أسود ان شاء الله تعالى شوبري باختصار ولو ادعى الاستثناء أو المشيئة صدق الا ان كذبته الزوجة بان قالت لم تستثن أولم تأت بالمشيئة فالمصدقة هي فان قالت لم أسمع لم يلتفت الى قولها اه ح ل (قوله ان شاء الله) متعلق بقوله ثلاثا (قوله وقعت طلقة) لان المشيئة ترجع لغير النداء كما في م ر قال ح ل قيل في الاعتداد بالاستثناء أي المشيئة مع وجود الفاصل نظر الا أن يقال هو غير أجنبي وتقدم أنه لا يضر (قوله بأنه لا يقع) معتمد أي ما لم يقصده

(فصــــل في الشك في الطلاق)

باستواء قيل او برجحان وتوقف فيه الزركشي ح ل وع ش أي الشك في أصله أو عدده أو محله أي وما يذكر معه كما لو قال لزوجته أو اجنبية او لزوجتيه احدا كما طالق وعبارة ز ي وهو أي الشك في الطلاق ثلاثة أقسام شك في أصله وشك في عدده وشك في محله كمن طلق معينة ثم نسيها (قوله كأن شك في وجود الصفة) أي في كونها الصفة المعلق عليها كأن دخلت الدار وشك هل علق طلاقها على دخولها الدار اولا او شك هل وقع منه تعليق الطلاق اولم يقع منه ذلك او هل علق او نجز اه ح ل (قوله وبقاء النكاح) عطف لازم (قوله ولا يخفى) الورع وهو هنا الاخذ بالاسوء م ر وهو في الاصل الكف عن الحرام ثم استعير هنا للكف عن الحلال برماوي (قوله دع ما يريبك الى ما لا يريبك)

راجع ليتيقن الحل أو البائن بدون ثلاث جدد النكاح أو ثلاث امسك عنها وطلقها لتحل لغيره يقينا وان كان الشك في العدد أخذ بالاكثر فان شك في وقوع طلقتين أو ثلاث لم ينكحها حتى تنكح زوجا غيره (ولو علق اثنان متقيضين) كأن قال احدهما ان كان ذا الطائر غرابا فزوجتي طالق وقال الآخر ان لم يكنه فزوجتي طالق (وجهل الحال (فلا) يحكم بطلاق على أحد منهما لانه لو انفرد بما قاله لم يحكم بوقوع طلاقه فتعليق الآخر لا يغير حكمه (أو علق (واحد بهما لزوجتيه طلقت احداهما) لوجود احدى الصفتين (ولزمه) مع اعتزاله عنهما الى تبين الحال لاشتباه المباحة بغيرها (بحث) عن الطائر (وبيان) لزوجتيه ان أمكن أن يتضح له حال الطائر بعلامة فيه يعرفها المعلم المطلقة من غيرها فان لم يمكن لم يلزمه بحث ولا بيان (أو) علق بهما (لزوجته وعبده) كأن قال ان كان ذا الطائر غرابا فزوجتي طالق والا فعبدي حر وجهل الحال (منع منهما) لزوال ملكه عن أحدهما فلا يتمتع بالزوجة ولا يستخدم العبد ولا يتصرف فيه (الى بيان) لتوقعه وعليه مؤنتهما اليه

بفتح الياء فيهما وهو افصح واشهر من ضمها وقوله الى ما لا يريبك متعلق بمحذوف أي وانتقل الى ما لا يريبك (قوله راجع) فاذا تبين وقوع الطلاق تعقبه الرجعة ح ل قوله أو البائن بدون الثلاث كأن كان قبل الدخول أو كان بخلع فاذا جدد النكاح وتبين انه طلق كان ذلك قائما مقام الرجعة ح ل وفي ق ل على الجلال ويعتد بهذا التجديد وان تبين له الطلاق أيضا ويلزمه ما عقد به من الصداق (قوله أو بثلاث) أي هل طلق ثلاثا أو لم يطلق شيأ ح ل والحاصل انه فرع ثلاث تفريعات على الاولى وعلى الثانية تفريعا واحدا وهو قوله وان كان الشك الخ (قوله لم ينكحها) أي ندبا لان هذا من الورع (قوله ان لم يكنه) الافصح ان لم يكن اياه ح ل ولو حلف كل من شخصين انه يطحن طحينه مثلا قبل الآخر فالحيلة في عدم حنثهما ان يخلطا ويطحنا معا فلا يحنث كل منهما لعدم العلم بسبق طحين احدهما اه بابلي ع ش (قوله وجهل الحال) فان علم عمل بمقتضاه ما لم تكن محاورة والا فهو حلف ينفع فيه غلبة الظن فلا يقع كما في ز ي و ق ل على الجلال لان قصده حينئذ تحقيق الخبر بحسب ظنه فلا يضر تبين خلافه وليس قصده التعليق ومن هذه أي قوله عمل بمقتضاه ما وقع في بلاد الشام ان امرأة غيرت هيئتها وجيء بها لزوجها وقيل له هذه زوجتك فقال ان كانت زوجتي فهي طالق وتبين أنها زوجته وقد أفتى شيخنا م ر بوقوع الطلاق أخذا من هنا أما اذا جرى بينهما محاورة كان حلفا لا تعليقا فاذا غلب على ظنه صفة واعتمد عليها في حلفه وتبين خلافها لم يقع اه ز ي (قوله واحد بهما) أي بالنقيضين هذا شك في محله ح ل قوله لزوجتيه كأن يخاطب بكل تعليق معينة منهما كما في ع ش كأن قال ان كان هذا الطائر غرابا فزوجتي هند طالق وان لم يكنه فزوجتي دعد طالق (قوله لوجود احدى الصفتين) ان قلت كذلك في الصورة التي قبلها وجود احدى الصفتين قلت هو كذلك الا ان المعلق هنا واحد بخلافه ثم اه شيخنا فقوله لوجود احدى الصفتين أي مع اتحاد المعلق (قوله وبيان لزوجتيه) أي يبين لزوجتيه المطلقة منهما ويجب عليه اعتزالهما كما في ع ش (قوله لم يلزمه بحث) ويستمر اجتنابهما ح ل (قوله فلا يتمتع بالزوجة) ولا ينظر اليها حتى بغير شهوة ح ل (قوله الى بيان) والظاهر وجوبه وصنيعه يقتضي عدم وجوبه فاذا بين بأن قال حنثت في الطلاق فان صدقه العبد فذاك والا بأن كذبه وادعى العتق حلف السيد فان نكل حلف العبد وعتق فان قال حنثت في العبد عتق فان صدقته فذاك والا حلف فان نكل حلفت وطلقت والظاهر ان له ان يعقد على من وقع عليها الطلاق بائنا ح ل (قوله لتوقعه) فيه اشارة الى امكانه فان لم يمكن فقياس ما تقدم عدم اللزوم كذا في الحاشية وفيه

ويأتى مثله فى مسئلة الزوجتين (فان مات) قبل بيانه (لم يقبل بيان وارثه) قيدزدته بقولى (ان اتهم) بأن بين الحنث فى الزوجة فانه متهم باسقاط إرثها وارثه فى العبد (بل يقرع) بينهما فلعل القرعة تخرج على العبد فانها مؤثرة فى العتق دون الطلاق (فان قرع) أى العبد أى خرجت القرعة عليه (عتق) (٣٣٩) بأن كان التعليق فى الصحة أو فى مرض الموت وخرج من الثلث أو أجاز الوارث وترث الزوجة الا اذا ادعت طلاقا بائنا (أو قرعت) أى الزوجة أى خرجت القرعة عليها (فى الاشكال) اذ لا أثر للقرعة فى الطلاق كما مر والورع ان تترك الميراث أما اذا لم يتهم بأن بين الحنث فى العبد فيقبل بيانه لانه انما ضر بنفسه (ولو طلق احدى زوجتيه مبهما) كان خاطبها بطلاق وحدها أو نواها بقوله احداكما طالق (وجهلها) كان نسيها أو كانت حال الطلاق فى ظلمة فهو أولى من قوله ثم جهلها (وقف) وجوبا الامر من قربان وغيره (حتى يعلمها) (ولا يطالب ببيان) لها (ان صدقتاه فى جهله) بها لان الحق لهما فان كذبتاه وبادرت واحدة وقالت أنا المطلقة لم يكفه فى الجواب نسيت أولا أدرى لانه الذى ورط نفسه بل يحلف أنه لم يطلقها فان نكل حلفت وقضى بطلاقها (ولو قال لزوجته وأجنبية احداكما طالق وقصد الاجنبية) بأن قال قصدتها (قبل) قوله (بيمينه) ٨٣ بج ث لاحتمال اللفظ لذلك وقولى بيمينه من زيادتى (لا ان قال زينب طالق) واسم زوجته زينب (وقصد أجنبية) اسمها زينب فلا يقبل قوله ظاهرا لانه خلاف الظاهر (أو) قال (لزوجتيه احداكما طالق وقع) فلا يتوقف وقوعه على تعيين أو بيان

نظرا اما اولا فالفرق بين هذا وما تقدم ظاهر وهو ان التكليف بالالزام انما يكون عند الامكان فيفصل بين الامكان وعدمه بخلاف المنع فلا يتوقف على امكان البيان بل منع منه سواء أمكن حصوله اولا واما ثانيا فلعدم لزوم هنا حتى يكون قياس ما تقدم عدم لزومه فى قول الشارح لموقعه نظر تأمل شوبرى وأجيب بأن اللام بمعنى عند (قوله ويأتى مثله) أى يكون عليه مؤنتهما اه شيخنا (قوله بل يقرع بينهما) ويكتب فى رقاع القرعة حنث لا حنث (قوله على العبد) أى له (قوله القرعة عليه) أى له (قوله بقى الاشكال) ولا تعاد ثانيا ح ل وشرح الروض وقال البرماوى تعاد ثانيا وثالثا حتى تخرج على العبد (قوله والورع) ان تترك الميراث ولو فى الصورتين أى فيما اذا قرع العبد وهو واضح وفيما اذا قرعت الزوجة وهى صورة الاشكال وكلام الشارح يوهم ان لها الآن سبيلا الى الميراث مع أنه لا ارث مع الاشكال وأجيب بأن معناه تترك الميراث ولو احتمل بان تعرض عنه وتهب حصتها لبقية الورثة فيتمكنون من أخذ الجميع ولا يتوقف لها شئ ح ل مع تغيير وقال زى يمكن حمل كلام الشارح أى قوله والورع الخ على صورة خروج القرعة على العبد (قوله لانه) انما أضر بنفسه فلو أضر بغيره بأن كان هناك دين وان لم يكن مستغرقا فرع نظرا لحق الدائن ولبراءة ذمة الميت ح ل (قوله أو نواها بقوله احداكما طالق) وجهلها أو بقوله وجهلها تندفع التكرار بين هذا وبين قوله بعد لو قال لزوجته احداكما طالق فانه شامل لما اذا نواها لكنه لم يجهلها اه ح ل (قوله فهو أولى الخ) أى لان الواو لمطلق الجمع فتصدق بالجهل المقارن للطلاق وقد صوره الشارح بقوله أو كانت حال الطلاق فى ظلمة زى (قوله وقف) وجوبا لحرمة احداهما يقينا ولا دخل للاجتهاد فيه م ر (قوله من قربان وغيره) يشمل النظر بغير شهوة ح ل (قوله ان صدقتاه أو سكتتا) ح ل (قوله بل يحلف انه لم يطلقها) واذا حلف هل تطلق الثانية ينبغى أن لا تطلق ح ل وتوقف البرماوى فقال واذا حلف هل تتعين الثانية للطلاق اولا اه ويلزم على كلام ح ل عدم وقوع الطلاق أصلا مع ان الفرض انه طلق احداهما الا أن يقال لما كان حلفه على علم ظنه لم يحكم بوقوعه على الاخرى فى نفس الامر تأمل (قوله وقضى بطلاقها) أى ظاهرا الا باطنا وليس له ان يطأ الثانية لان رد اليمين ليس كالاقرار الصريح فلا يقال قياس ما سيأتى اذا قال فى بيانه أردت هذه حيث يجوز له ان يطأ الاخرى جواز وطء الاخرى هنا لان ذلك اقرار صريح وقد فرقوا بين الاقرار الصريح وما فى معناه فان قالت الاخرى ذلك فيحلف لها فان نكل حلفت وطلقت أى ظاهرا الا باطنا (قوله لاحتمال اللفظ لذلك) لانها محل للطلاق فى الجملة ومن ثم لو قال لها ولرجل أو دابة ذلك وقال

ولهذا امتنع منهما قبل ذلك (ووجب فورا) بلا مدة وتبيينه بقوله (في) طلاق (بائن تعيينها ان أبهم) ما في طلاقه (وبيانها ان عين) ما فيه ثم عرف المطلقة منهما فان امتنع عزر (و) وجب (اعتزالهما) لاختلاط المباحة بغيرها (ومؤنتهما) هو أعم من قوله ونفقتهما لحبسهما عنده حبس الزوجات (الى تعيين أو بيان) واذا عين أو بين لا يسترد المصروف الى المطلقة لذلك أما الطلاق الرجعي فلا يجب فيه ذلك فورا لان الرجعية زوجة (والوطء) لاحداهما (ليس تعيينا ولا بيانا) للطلاق في غيرها لاحتمال أن يطأ المطلقة ولان ملك النكاح لا يحصل بالفعل ابتداء فلا يتدارك به ولذلك لا تحصل الرجعة بالوطء فتبقى المطالبة بالتعيين والبيان فلو عين الطلاق في موطوءته لزمه المهر وان بين فيها وهي بائن لزمه الحد والمهر (ولو قال في بيانه أردت) للطلاق (هذه فبيان أو) أردت (هذه وهذه أو هذه بل هذه) أو هذه مع هذه أو هذه هذه (طلقتا ظاهرا) لاقراره بطلاقهما بما قاله ورجوعه بذكر بل عن الاقرار بطلاق الاولى لا يقبل وخرج بزيادتي ظاهرا الباطن فالمطلقة فيه من نواها فقط كما قاله الامام قال فان نواهما جميعا فالوجه انهما لا يطلقان اذ لا وجه لحمل احدا كما عليهما جميعا ولو قال أردت هذه ثم هذه أو هذه فهذه حكم بطلاق الاولى فقط لفصل الثانية بالترتيب أو قال أردت هذه أو هذه استمر الابهام وخرج ببيانه ما لو قال في تعيينه شيأ من ذلك فانه يحكم بطلاق الاولى فقط

قصدت الرجل أو الدابة لم يقبل ولو قال لام زوجته ابنتك طالق وأراد غير زوجته صدق فذلك فان لم يرد غير زوجته طلقت ما لم يقع طلاق على غير زوجته والا لم تطلق زوجته ح ل قوله ولا يقبل قوله ظاهرا ما لم يعرف وقوع الطلاق منه أو من غيره على تلك الاجنبية والا قبل قوله ظاهرا وبهذا يجمع بين الكلامين فما هنا محمول على ما اذا لم يعرف وقوع طلاق عليها شيخنا (قوله ولهذا امتنع منهما) أي ولو قال راجعت المطلقة منهما لم يكف لانهما كما يأتي في كتاب الرجعة فطريقه أن يراجع كل واحدة على انفرادها ع ش على م ر (قوله فلا يتوقف وقوعه) على تعيين وتعتبر العدة من اللفظ أيضا ان قصد معينة والا فمن التعيين ولا بدع في تأخير حسبانها عن وقت الحكم بالطلاق الا ترى انها تجب في النكاح الفاسد بالوطء ولا تحسب الا من التفريق شرح م ر (قوله تعيينها ان أبهم) أي فالفرق بين التعيين والبيان أن محل الطلاق وهو الزوجة معين باطنا في البيان وغير معين في التعيين (قوله لذلك) أي لحبسها عنده (قوله اما الطلاق الرجعي الخ) عبارة شرح م ر اما الرجعي فلا يجب فيه تعيين ولا بيان ما بقيت العدة فاذا انقضت لزمه في الحال لان الرجعية زوجة (قوله لزمه المهر) ولا يلزمه الحد وان كان الطلاق بائنا وهو كذلك للاختلاف في انها طلقت باللفظ أولا فيسقط الحد للشبهة ع ن وعبارة ز ي وذلك لان في مسئلة التعيين وجها بأن الطلاق لا يقع الا عند التعيين فصارت شبهة دافعة للحد بخلاف مسئلة البيان (قوله وان بين الخ) أي لانها كانت معينة في ذهنه حال الطلاق (قوله أو هذه مع هذه) أي وقد أشار الى معينتين في الصور الثلاث وقوله أو هذه أي مشيرا الى واحدة هذه مشيرا للاخرى كما في أصله مع شرح م ر (قوله طلقتا ظاهرا) والا فالمطلقة في نفس الامر واحدة لان العبارة الواقعة منه احداكما طالق (قوله فان نواهما) هل المراد والحالة هذه أي قال ذلك بعد قوله أردت هذه وهذه الخ وان هذا كلام مستقل أي قال الامام ولو نواهما بقوله احداكما طالق فان كان الاول فينبغي وقوع طلاقهما عليه ظاهرا مؤاخذة له بقوله أردت هذه وهذه ح ل وسياق كلامه يدل على الاول (قوله لا تطلقان) أي في الباطن اما في الظاهر فتطلقان ز ي كما مر في المتن قال ع ش وظاهر شرح م ر عدم الوقوع مطلقا لا باطنا ولا ظاهرا اه وفي ق ل على الجلال قوله فان نواهما جميعا أي بقوله احداكما طالق فالاوجه انهما لا يطلقان أي معا بل تطلق واحدة فقط فيساوي ما قبله فهو دفع لتوهم طلاقهما معا ويخرج في هذه من البيان الى التعيين كما مر ويحكم بطلاق الاولى منهما كما يأتي وهذا هو الذي يجب فهمه في كلام الامام (قوله اذ لا وجه الخ

لان التعيين انشاء اختيار لا اخبار عن سابق وليس له الاختيار واحدة فيلغرد كراختيارة بر ما (ولو ماتا او احداهما قبل ذلك) اى قبل تعيين المطلق أو بيانه (بقيت مطالبته) به (البيان) حكم (الارث) وان كانت احداهما كتابية والاخرى والزوج مسلمين فيوقف من تركة كل منهما او واحداهما نصيب زوج ان توارثا فاذا عين أوبين لم يرث من المطلقة ان كان الطلاق بائنا وورث من الاخرى (ولو مات) قبل تعيينه أو بيانه ولو قبل موتهما أو موت احداهما (قبل بيان وارثه لا تعيينه) لان البيان اخبار يمكن وقوف الوارث عليه بخبر او قرينة والتعيين اختيار شهوة فلا يخلفه الوارث فيه فلو كانت احداهما كتابية والاخرى والزوج مسلمين وابهمت المطلقة فلا ارث

(فصل)

في بيان الطلاق السني وغيره وفيه اصطلاحان احدهما وهو المشهور ينقسم الى سني وبدعي ولا ولا وجريت عليه وثانيهما ينقسم الى سني وبدعي وجرى عليه الاصل وفسر قائله السني بالجائز والبدعي بالحرام وقسم جماعة الطلاق الى واجب كطلاق المولى ومندوب كطلاق غير مستقيمة الحال كسيئة الخلق ومكروه كمستقيمة الحال وحرام كطلاق البدعة وأشار الامام الى المباح بطلاق من لا يهواها ولا تسمح نفسه بمؤنتها من غير تمتع بها وعلى الاول (طلاق موطوءة) ولو في دبر (تعتد باقراء سني ان ابتدأتها) أى الاقراء (عقبه) أى الطلاق بأن كانت حائلا أو حاملا من زنا وهي تحيض وطلقها مع آخر حيض أو في طهر

الخ) لعدم احتمال لفظه لما نواه فتطلق احداهما ويخرج عن مسئلة البيان ويؤمر بالتعيين زي وعبارة م ر فيبقى على ابهامه حتى يبين ويفرق بين هذا وما مر وهذه مع هذه بأن ذاك من حيث الظاهر فناسب التغليظ وهذا من حيث الباطن مولنا بقضية النية الموافقة للفظ دون المخالفة له (قوله ان شاء اختيار) اى للمطلقة (قوله بقيت مطالبته به) مصدر مضاف لمفعوله ويلزمه ذلك فورا م ر (قوله اخبار) أى بالمطلقة المعينة في ذهنه (قوله فلو كانت احداهما الخ) مفرع على قوله لا تعيينه سم (قوله فلا ارث) لاحتمال ان المطلقة هي المسلمة ولا يقبل تعيين او ارث فلا تعين المسلمة للزوجية فان كانت الزوجتان مسلمتين اصطلحتا على شيء لان فيهما زوجة وارثة البتة

(فصـــل في بيان الطلاق السني وغيره)

وهو البدعي على كلام الاصل والبدعي والذي لا ولا على كلام المصنف فالترجمة شاملة للطريقتين قال ع ش وما يتبع ذلك كجمع الطلقات وما لو قال أنت طالق وقال أردت ان دخلت الخ (قوله وفيه) أى الطلاق من حيث هو (قوله وفسر قائله) السني بالجائز فيكون القسم الثالث على الاصطلاح الاول وهو الذي لا سني ولا بدعي داخلا في السني على الاصطلاح الثاني شيخنا وقال بعضهم مراده بالجائز ما ليس حراما فيشمل الاقسام الاربعة التي في الشارح وعلى طريقة المصنف بكون السني عبارة عما يوجد فيه الضابط الآتي وان كانت تعتريه الاحكام الاربعة كما انها تعترى الذي لا ولا فهو مجرد اصطلاح لان مراده بالسني المنسوب للسنة أى الطريقة لان الذي لا ولا منسوب لها أيضا فهو مجرد اصطلاح بخلافه على الآخر فالسني منسوب اليها بمعنى المستحب شيخنا (قوله وقسم جماعة الخ) الظاهر ان هذا التقسيم لا يخرج عن التقسيمين الاولين لان الطلاق اما في زمن سنة أو بدعة شيخنا (قوله الى واجب) أى غير لان الواجب اما الطلاق او الفيئة ويجوز أن يحمل على الوجوب العيني بأن امتنع من الوطء أو قام به عذر كاحرام أى وامتنع أن يقول اذا اطلقت فئت كما في شرح الروض (قوله كسيئة الخلق) أى اساءة لا تحتمل والا فكل امرأة فيها اساءة اه شيخنا عزيزي (قوله كمستقيمة الحال) أى وهو يهواها ح ل (قوله وأشار الامام) عبر المصنف باشار لان الامام قال في هذه طلاقها غير مكروه وليس نصا في الاباحة لانه يحتمل خلاف الاولى (قوله بطلاق من لا يهواها) أى وهي مستقيمة الحال ح ل (قوله أى الاقراء) يصح رفعه ونصبه تفسيرا للفاعل أو المفعول والمعنى على الثاني شرعت فيها (قوله بأن كانت حائلا أو حاملا من زنا) هاتان صورتان تضربان في الاربعة المذكورة

قبل آخره أو علق طلاقها بمضي بعضه أو بآخر نحو حيض (ولم يطأ) ما في (طهر طلقها فيه أو علق) طلاقها (بمضي بعضه ولا) وطئها (في نحو حيض قبله ولا في نحو حيض طلق مع آخره أو علق به) أي بآخره وذلك لاستعقابه الشروع في العدة وعدم الندم في من ذكرت وقد قال تعالى اذا طلقتم النساء فطلقوهن لعدتهن أي في الوقت الذي يشرعن فيه في العدة وفي الصحيحين أن ابن عمر طلق امرأته وهي حائض فذكر ذلك عمر للنبي صلى الله عليه وسلم فقال مره فليراجعها ثم ليمسكها حتى تطهر ثم تحيض ثم تطهر فان شاء أمسكها وان شاء طلقها قبل أن يجامع فتلك العدة التي أمر الله أن تطلق لها النساء واختلف في علة الغاية بتأخير الطلاق الى الطهر الثاني وان لم يكن شرطا فقيل لئلا تصير الرجعة لغرض الطلاق لو طلق في الطهر الاول حتى قيل أنه يندب الوطء فيه وان كان الاصح خلافه وقيل عقوبة وتغليظ (والا) بأن كانت حاملا من زنا

في قوله وطلقها مع آخر نحو حيض الخ واخذه هذا من قول المتن ولم يطأ الخ ء اصورة الاولى في الشارح هي عين الرابعة في المتن والثانية والثالثة في الشارح هما عين الاولى والثانية في المتن والاخيرة في الشارح هي الخامسة في المتن بقطع النظر عن النفي في الجميع ولم يذكر الثالثة التي في المتن وهي قوله ولا في نحو حيض قبله مع الصور الاربعة المذكورة في الشارح لان الطلاق فيها بدعي فصور السني ثمانية ويستفاد من كلامه ان ضابط السني هو أن يقع في أثناء طهر تنجيزا أو تعليقا بشرط أن لا يطأ فيه ولا في حيض قبله أو يقع مع آخر حيض كذلك فكان الاظهر ذكر تلك الصور في المتن ويجعل نفي الوطء قيدا فيها من غير ذكرها بعد النفي (قوله قبل آخره) واما اذا كان طلقها في آخره فبدعي كما يأتي والحاصل انه اعتبر في كونه سنيا قيود اربعة أولها قوله موطوءة وثانيها قوله تعتد باقراء وثالثها قوله ان ابتدأها عقبه ورابعها قوله ولم يطأ في طهر الخ وهو قيد واحد اشتمل على نفي الوطء في أمور خمسة ثم ان القيدين الاولين مقسم لكل من السني والبدعي والتمييز بينهما بما هو بحسب القيدين الاخيرين فان وجدا كان سنيا وان انتفيا أو أحدهما كان بدعيا وان انتفى الاولان أو احدهما كان لا ولا (قوله أو بآخر نحو حيض) بأن قال أنت طالق مع آخر أو عند آخر حيضك مثلا (قوله او علق طلاقها) عطف على طلقها (قوله ولا في نحو حيض الخ) تضبيبه وان وطئ في طهر قبله وهو كذلك لان الحيض يدل على انها لم تعلق ح ل (قوله وذلك) أي وجه كونه سنيا وقوله لاستعقابه الشروع مصدر مضاف للمفعول والشروع فاعله (قوله وعدم الندم) فالسني ما استعقبت فيه المطلقة الشروع في العدة مع عدم احتمال الندم له اه ح ل (قوله أي في الوقت الخ) واعتبار عدم الندم أخذه الائمة من دليل آخر ح ل (قوله بتأخير الطلاق) أي الحاصلة بتأخير الطلاق (قوله لئلا تصير الرجعة لغرض الطلاق) في الدليل حذف أي وقد نهينا عن النكاح لغرض الطلاق في صورة المحلل فالرجعة مثله فهي منهي عنها حينئذ ح ل (قوله وقيل عقوبة) أي لابن عمر ح ل (قوله بأن كانت حاملا من زنا وهي لا تحيض) أي في مدة الحمل فقط وقوله أو من شبهة أي مطلقا تحيض أو لا وهاتان الصورتان محترزة وله فان كانت حائلا او حاملا من زنا وهي تحيض وقوله او علق طلاقها بمضي بعض نحو حيض الخ أي او كانت حائلا أو حاملا من زنا وهي تحيض لكنه علق طلاقها الخ فهذا محترز قوله وطلقها مع آخر نحو حيض وقوله او بآخر طهر محترز قوله أو في طهر قبل آخره وقوله او طلقها مع آخره محترز قوله او علق طلاقها بمضي بعضه وقوله او في نحو حيض قبل آخره محترز قوله او بآخر نحو حيض

وهي لاتحيض اومن شبهة أوعلق طلاقها بمضى بعض نحو حيض أو بآخر طهر أوطلقها مع آخره أوفى نحو حيض قبل آخره أووطئها فى طهر طلقها فيه أوعلق طلاقها بمضى بعضه أووطئها فى نحو حيض قبله أو فى نحو حيض طلق مع آخره أوعلق به (فبدعى) وان سألته طلاقا بلاعوض

ح ل وقد اشتمل هذا المحترز على عشر صور لان قوله بان كانت حاملا من زنا وهى لاتحيض اومن شبهة صورتان وقوله أوعلق طلاقها بمضى بعض نحو حيض الخ فيه ثمان صور لانها اماحائل اوحامل من زنا وهى تحيض فهاتان صورتان تضربان فى الاربعة المأخوذة من قوله أوعلق طلاقها الخ مع الصورتين السابقتين وقوله أووطئها فى طهر الخ محترز القيد الاخير وهو قوله ولم يطأ فى طهر الخ وقد اشتمل هذا المحترز على خمس صور اشار لاثنتين بقوله أووطئها فى طهر الخ واثنتين بقوله أووطئها فى نحو حيض قبله وواحدة بقوله أوعلق به تضرب الخمسة فى ثنتين وهما المستفادتان من قوله أوعلق طلاقها بمضى بعض نحو حيض الخ وهما الحائل والحامل من زنا وهى تحيض وكلها افادها مفهوم القيد الاخير فتحصل ان صور البدعى عشرون ترجع الى قسمين قسم لاتستعقب فيه الشروع فى العدة وهو عشر صور محترز قوله ان ابتدأتها عقبه وقسم تستعقب فيه الشروع فى العدة وهو محترز قوله ولم يطأ فى طهر الخ وقوله على خمس صور وقال بعضهم ستة بجعل الضمير فى قوله أو فى نحو حيض قبله للطهر بقسميه فيكون فيه صورتان وبعده صورتان فتكون الصور اثنى عشر بضرب اثنتين وهما الحائل والحامل من زنا فى ستة وهذه الاثنا عشر منها ستة عقلية لاخارجية أى موجودة فى الخارج وهى الحاصلة من ضرب الحامل من زنا فى الستة التى ضرب فيها الحائل والحامل من زنا لان علة كون الطلاق بدعيا اداؤه الى الندم بالوطء المذكور لاحتمال حملها منه والحامل من زنا لايمكن علوقها حالة الحمل فيستثنى وطئها لايؤدى الى الندم فينبغى قصر قول الشارح أوعلق طلاقها على الحائل ويكون معنى قوله أوعلق الخ أى أولم تكن حاملا من زنا ولا من شبهة بأن كانت حائلا وعلق الخ فتكون الصور احد عشر أواثنى عشر ستة مفهوم القيد الاول وخمسة أوستة مفهوم القيد الثانى وكون الصور اثنين وعشرين صورة عقلية لاخارجية كما علمت والكلام الآتى مبنى عليها (قوله وهى لاتحيض) محترز قوله وهى تحيض وكان الاولى أن يقول بأن لم تبتدئها أى الاقراء بأن كانت الخ أى بناء على ان زمن الحمل لايحسب من العدة كما فى شرح الروض وفيه نظر بل ينبغى انه اذا سبق حمل الزنا حيض أونفاس حسب قرءا حيث حاضت بعده فلا وجه لكونه بدعيا ولايحمل على من لم تحض قبله لان الفرض انها تعتد باقراء ولايوجد ذلك الا اذا سبق لها حيض اهـ ح ل أى لانها اذا لم يسبق لها حيض تعتد بالاشهر (قوله وان سألته طلاقا) للرد على القائل بأن الطلاق لايكون بدعيا ولايحرم حينئذ لرضاها بطول العدة والاصح التحريم لانها قد تسأله كاذبة كما هو شأن

أو اختلعها أجنبي وذلك لمخالفته فيما إذا طلقها في حيض قوله تعالى فطلقوهن لعدتهن وزمن الحيض لا يحسب من العدة ومثله النفاس وزمن حمل زنا لا حيض فيه وزمن حمل شبهة وآخر طهر علق به الطلاق أو طلق معه والمعنى في ذلك تضررها بطول مدة التربص ولادائه فيما بقي إلى الندم عند ظهور الحمل فإن الإنسان قد يطلق الحائل دون الحامل وعند الندم قد لا يمكنه التدارك فيتضرر هو والولد وألحقوا الوطء في الحيض بالوطء في الطهر لاحتمال العلوق فيه وكون بقيته مما دفعته الطبيعة أولا وتهيأ للخروج وألحقوا الوطء في الدبر بالوطء في القبل

كما في شرح م ر (قوله أو اختلعها أجنبي) أي ما لم تأذن له في الاختلاع فإن أذنت له في اختلاعها فيه أنه كاختلاع نفسها إن كان بمالها وإلا فكاختلاعه شرح م ر وقوله إن كان بمالها أي إن كان الإذن في اختلاعها بمالها وإن اختلع من ماله لأن إذنها على الوجه المذكور محقق لرغبتها ع ش على م ر (قوله وذلك لمخالفته الخ) غرضه إثبات صور البدعي الاثنين والعشرين بالدليل لكنها قسمان قسم ليس فيه استعقاب الشروع في العدة وهو عشرة التي هي محترز قوله إن ابتدأتها عقبه وقسم فيه استعقاب وهو اثنا عشر التي هي محترز قوله ولم يطأ في طهر طلق فيه الخ فأشار للعشرة بقوله وذلك لمخالفته فيما إذا طلقها في حيض أي تنجيزا أو تعليقا وهي حائل أو حامل من زنا فهذه أربع صور وذكر ستة بقوله وزمن حمل زنا لا تحيض فيه وزمن حمل شبهة وأشار إلى أربعة بقوله وآخر طهر الخ أي وهي حائل أو حامل من زنا وأشار للاثني عشر بقوله ولادائه فيما بقي أي وهي الصور الاثنا عشر أي أدائه قريبا في أربع صور وهي ما إذا وطئ في الطهر الذي طلق في أثنائه تنجيزا أو تعليقا وهي حائل أو حامل من زنا وهي تحيض أو عبدا في ثمانية أشار لها بقوله وألحقوا الوطء في الحيض أي الذي طلق في طهر بعده تنجيزا أو تعليقا أو الذي طلق مع آخره تنجيزا أو تعليقا وفي كل من الأربعة هي إما حائل أو حامل من زنا وهي تحيض تأمل وانظر أي حاجة إلى الإلحاق مع أن التعليل شامل لما ذكر نعم إن خص قوله لادائه إلى الندم بالأداء القريب احتيج إلى الإلحاق المذكور (قوله وزمن حمل زنا لا حيض فيه) أي ولم تحض قبله ولم تنفس وأما لو حاضت أو نفست قبله فإنه يعد طهرا عن وقوله ولم تحض قبله خروج عن الموضوع لأنها حينئذ لا تعتد بالأقراء بل بالأشهر إن تمت قبل الولادة وإن حصلت الولادة في أثنائها انتقلت إلى الأقراء لأن الطهر الذي يحصل بعد الولادة تقدمه نفاس فكلامه محمول على هذه الحالة لأن زمن الحمل حينئذ لا يحسب من العدة قال ح ل بخلاف ما فيه حيض لانقضاء عدتها بالأقراء والكلام فيمن نكحها حاملا من الزنا وأما لو زنت وهي في نكاحه فحملت جاز له طلاقها وإن لم تحض لعدم صبر النفس على عشرتها حينئذ قاله حجر قال شيخنا وهو متجه غير أن كلامهم يخالفه إذ المنظور إليه تضررها لا تضرره (قوله قد لا يمكنه التدارك) لكونه استوفى عدد الطلاق (قوله وكون بقيته) عطف علة على معلول أي وإنما احتمل العلوق لكون بقيته الخ وهو جواب سؤال تقديره كيف جوزتم العلوق مع الحيض مع أن الرحم إذا كان فيه الحيض لا يقبل المني ولو قلنا بأن الحامل تحيض فذاك بعد اشتغالها بالمني فأجاب عنه بقوله لاحتمال الخ (قوله وتهيأ) أي

قبل

لثبوت النسب ووجوب العدة بما واستدخال المنى كالوطء ونزولى او علقه بمضى بعضه مع نحو الأولى ومع قولى ولا فى
نحو حيض طلق مع آخره او علق به ومع اشياء أخر من زيادتى ومن البدعى ما لو قسم لاحدى زوجتيه ثم طلق
الاخرى قبل المبيت عندها
فانه يأثم كما ذكره الشيخان
ويستثنى من الطلاق فى زمن
البدعة طلاق المولى اذا
طولب به وطلاق القاضى
عليه وطلاق الحكمين فى
الشقاق فليس ببدعى كما انه
ليس بسنى (وطلاق غيرها)
أى غير الموطوءة المذكورة
بأن لم توطأ أو كانت صغيرة
أو آيسة أو حاملا منه (وخلع
زوجة فى زمن (بدعة بعوض
منها لا) سنى (ولا) بدعى لانتفاء
ما مر فى السنى والبدعى ولان
افتداء المختلعة يقتضى حاجتها
الى الخلاص بالفراق ورضاها
بطول التربص وأخذه العوض
يؤكد داعية الفراق ويبعد
احتمال الندم والحامل وان
تضررت بالطول فى بعض
الصور فقد استعقب الطلاق
شروعها فى العدة ولا ندم
ومن هذا القسم طلاق
المتحيرة لانه لم يقع فى طهر محقق
ولا فى حيض محقق (والبدعى
حرام) للنهى عنه والعبرة فى
الطلاق المنجز بوقته وفى المعلق
بوقت وجود الصفة الا اذا
جهل وقوعه فى زمن البدعة
فالطلاق وان كان بدعيا
لا اثم فيه (وسن لفاعله) اذا لم يستوف عدد الطلاق (رجعة) لخبر ابن عمر السابق

قبل أن يطأ فاذا وطىء بعد ذلك وخرج الحيض بعد الوطء لا يدل خروجه على براءة
الرحم لانه تهيأ للخروج قبل الوطء وصار فى فم الرحم لكن هذا التعليل انما يظهر
على القول بأن الحامل لا تحيض والمعتمد خلافه شيخنا عزيزى (قوله لثبوت النسب)
المعتمد عند م ر عدم ثبوت النسب بالوطء فى الدبر شيخنا (قوله واستدخال المنى)
ولو فى الدبر شوبرى (قوله وطلاق الحكمين) أى أحدهما وهو حكم الزوج اذا رأى فيه
مصلحة اه شيخنا وانما نسبه للحكمين معا من حيث انهما يتفاوضان فيه ويتوافقان
عليه وان كان الذى يوقعه هو حكم الزوج فقط (قوله وطلاق غيرها) تحت الغير اربعة
كما ذكره الشارح وقوله وخلع زوجة الخ صورة ويزاد عليها الثلاثة التى ذكرها
الشارح بقوله واستثنى من الطلاق فى زمن البدعة الخ ويزاد عليها أيضا المتحيرة فجملة
صور الذى لا ولا تسعة وسيأتى فى العدد ان المتحيرة تعتد بثلاثة أشهر وانها اذا طلقت
فى أثناء شهر حسب قرءا ان كان الباقى ستة عشر يوما وان كان خمسة عشر فأقل
لم يحسب قرءا وحينئذ فقضية ذلك القياس انها ان طلقت فى أثناء شهر وقد بقى منه
خمسة عشر فأقل فالطلاق بدعى لان هذا الباقى لا يحسب قرءا فهى لا تشرع
فى العدة عقب الطلاق فليتأمل وسيأتى فى الشارح ما يخالفه الا ان يحمل على ذلك
اه سم (قوله وخلع زوجة) هذا خارج بقوله طلاق اذ ليس المراد بالطلاق ما يشمل
الخلع وكان من حقه أن لا يذكره مع الاجنبى ثم ويذكره هنا ح ل (قوله بعوض منها)
قضيته انها لو قالت له طلقنى على ألف فطلق مجانا كان بدعيا الا ان يراد بالعوض
منها ذكرها له ح ل (قوله لانتفاء ما مر فى السنى والبدعى) أى من تعليلهما وفيه ان
الذى مر فى السنى هو استعقاب الشروع فى العدة وهو غير منتف هنا لانه حاصل
ومما يقويه قوله بعد فقد استعقب الطلاق الخ وأجيب بأن المعنى لانتفاء ما مر
فى السنى والبدعى من التعليلين معا فلا ينافى وجود أحدهما هنا وهو استعقاب
الشروع فى العدة شيخنا (قوله وسن لفاعله رجعة) وان لم يحرم عليه كما فى التعليق
شوبرى واذا رجع ارتفع الاثم من أصله ومحل الاستحباب ما لم يقصد الرجعة للطلاق
والا كانت مكروهة على ما تقدم اه ح ل وعبارة م ر واذا راجع ارتفع الاثم
المتعلق بحقها لان الرجعة قاطعة للضرر من أصله فكانت بمنزلة التوبة ترفع أصل
المعصية وبما تقرر اندفع القول بأن رفع الرجعة للتحريم كالتوبة يدل على وجوبها
اذ كون الشىء بمنزلة الواجب فى خصوصية من خصوصياته لا يقتضى وجوبه (قوله
رجعة) أو تجديد ان كان الطلاق بائنا اه شوبرى (قوله لخبر ابن عمر) فيه ان ابن
عمر لم يؤمر بالمراجعة وانما أمر أبوه بأن يأمره والامر بالامر بالشىء ليس أمرا بذلك الشىء

الى وما بعده من جعل اجعها ثم ليطلقها طاهرا قبل ان يمسها ان اراد ويقاس بما فيه بقية صور البدعي وسن الرجعة ينتهي
بزوال الحكم المقتضي للتحريم (ولو قال لمشتغل التي لسنة أو طلقة حسنة او احسن طلاق او اجمله أو انت طالق لبدعة أو طلقة قبيحة
او افحش طلاق أو افحشه ونحو ذلك) حال (سنة) في الاربع الاول (أو) في حال (بدعة) في الاربع الآخر

(طلقت في الحال (والا) أي وان لم تكن اذ ذاك في حال سنة في الاربع الاول ولا بدعة في الاربع الآخر (فبالصفة) تطلق كسائر صور التعليق فان نوى بما قاله تعليقا عليه ان كانت في حال بدعة في الاربع الاول او سنة في الاربع الآخر ونوى الوقوع في الحال لان طلاقها في الاربع الاول حسن لسوء خلقها مثلا وفي الاربع الآخر قبيح لحسن خلقها مثلا وقع في الحال هذا كله اذا قاله لمن يكون طلاقها سنيا أو بدعيا فلو قاله لمن لا يتصف طلاقها بذلك وقع في الحال مطلقا ويلغو ذكر السنة أو البدعة (أو) قال أنت طالق (طلقة سنية بدعية أو حسنة قبيحة وقع حالا) ويلغو ذكر الصفتين لتضادهما ثم ان فسر كل صفة بمعنى كالحسن من حيث الوقت والقبح من حيث العدد قبل وان تأخر الوقوع لان ضرر وقوع العدد أكثر من فائدة تأخر الوقوع نقله الشيخان عن السرخسي وأقراه (وجاز جمع الطلقات) ولو دفعة لانتفاء المحرم له والاولى له تركه بأن يفرقهن على الاقراء أو الاشهر ليتمكن من الرجعة أو التجديد ان ندم قال الزركشي واللام في الطلقات للعهد الشرعي وهي الثلاث فلو طلق أربعا قال الروياني عزر وظاهر كلام ابن الرفعة انه يأثم انتهى (ولو قال) لموطوءة انت طالق (ثلاثا أو ثلاثا لسنة وفسرها بتفريقها على اقراء) بأن قال اوقعت في كل قرء طلقة (قبل ممن يعتقد تحريم الجمع) للثلاث دفعة كالمالكي لموافقة تفسيره لاعتقاده

كما في الاصول أي فلا يدل على ندب الرجعة اه شيخنا ومثله في م ر ثم قال واستفادة الندب منه حينئذ انما هي من القرينة اه وقيل من اللام في قوله فليراجعها والظاهر من عبد الله ابن عمر انه حين طلقها لم يكن عالما بحيضها أو لم تبلغه حرمة الطلاق في الحيض ع ش على م ر وهذا لا يناسب قول الشارح فيما تقدم وقيل عقوبة وتغليظا الا ان يقال العقوبة والتغليظ من حيث تقصيره بعدم البحث عنه (قوله وفي رواية الخ) انظر أي فائدة في ذكر هذه الرواية مع ان ظاهرها ان الطلاق في الطهر الاول وان كان مقيدا بالطهر الثاني أخذا من الرواية الاولى (قوله وتسن الرجعة الخ) فان طلقها انما أفرزمن البدعة بقية تلك الحيضة او طاهرا افرزمن البدعة بقية ذلك الطهر والحيضة التالية له ح ل (قوله لسنة) الباء وفي كاللام شوبري واللام في مثل ذلك من كل ما يتكرر أي ويتنظر للتأقيت فلا تطلق الا ان جاء ذلك الوقت وفي ما لا يتكرر للتعليل كرضى زيد فتطلق حالا وان لم يكن راضيا وان اراد بالتعليل التأقيت دين وهل عكسه كذلك ح ل وقوله طلقة حسنة التعليق فيها مراد معناه اذا كان في زمان البدعة كما قال لحسنها أي لزمن حسنها وهو الطهر (قوله لمن يكون طلاقها) اذ اللام فيها لما يتكرر ويتعاقب وينتظر للتأقيت شوبري (قوله وقع في الحال) اذ اللام فيها للتعليل وهو لا يقتضي حصول المعلل به شوبري وشرح م ر (قوله من حيث العدد) بأن نوى بطلقة الثلاث ح ل (قوله أكثر من فائدة الخ) وفائدته التمتع بالزوجة من حين تلفظه بالطلاق الى أن تطهر ويقع الطلاق عليها فهذه الفائدة لا تقابل بالضرر الذي يحصل له من وقوع الثلاث فوقوع الثلاث وان تأخر الى طهرها أشد ضررا عليه من وقوع طلقة في الحال لبينونتها منه بينونة كبرى وهذا جواب عن جعل القبح راجعا الى العدد دون الزمن شيخنا (قوله ولو دفعة) للرد على مالك وانظره فانه يغني عنه قوله وجاز جمع الطلقات وقد سئل عن ذلك العلامة ز ي فتوقف فيه وقد يقال الجمع صادق بأن يأتي بها في ثلاث كلمات وان يأتي بكلمتين ان هذا مراده بقوله ولو دفعة فان معناها ان يأتي بالثلاث في كلمة أي صيغة واحدة تدبر (قوله عزر) ضعيف والمعتمد عدم التعزير والاثم شوبري (قوله قبل) أي ظاهرا وباطنا وقوله كالمالكي أي والحنفي وفيه ان ذكر هذا لا يناسب مذهبنا فلا فائدة فيه عندنا ويجاب بأن فائدته تظهر بالنسبة للقاضي اذا كان شافعيا والزوجة شافعية وكان الزوج مالكيا مثلا فادعى ما ذكر وكذبته الزوجة فان القاضي يسامله بعقيدته اه شيخنا

(ودين غيره) أى وكل الى دينه فيما نواه فلا يقبل ظاهرا لمخالفته مقتضى اللفظ من وقوع الطلاق دفعة فى الحال فى الاولى وفى الثانية ان كان طلاق المرأة فيه سنيا وحين تطهران كان بدعيا ويعمل بما نواه باطنا ان كان صادقا بأن يراجعها ويطلبها وعليها تمكينه ان ظنت صدقه بقرينة وان ظنت كذبه فلا وان استوى الامران كره لها تمكينه وفى الثانية قال الشافعى رضى الله عنه له الطلب وعليها الهرب (و) دين من قال أنت طالق وقال أردت ان دخلت) الدار مثلا (أو ان شاء زيد) أى طلاقك بخلاف ان شاء الله لانه يرفع حكم الطلاق وما قبله يخصصه بحال دون حال (و) دين (من قال نسائى طوالق أو كل امرأة لى طالق وقال أردت بعضهن) فيعمل بما أراده باطنا (ومع قرينة كان) هو اولى من قوله بأن (خاصمته) زوجة له (فقالت) له (تزوجت) على (فقال) منكرا لهذا (ذلك) أى نسائى طوالق أو كل امرأة لى طالق وقال أردت غير المخاصمة (يقبل) ذلك منه رعاية للقرينة

* (فصل فى تعليق الطلاق بالاوقات وما يذكر معه) * لو (قال أنت طالق فى شهر كذا أو) فى (غرته) أو (أوله) أو رأسه (وقع الطلاق بأول جزء منه) وهو أول جزء من ليلته الاولى ووجهه فى شهر كذا بأن المعنى اذا جاء شهر كذا ومجيئه يتحقق بمجئ أول جزء منه (أو) فى (نهاره) أى شهر كذا (أو أول يوم منه فبفجر أوله) أى أول يوم منه على قياس ما مر ٨٥ بحث (أو) فى (آخره) أو سلخه (فبآخر جزء منه) يقع لانه السابق الى الفهم دون أول النصف الآخر (ولو قال ليلا اذا مضى يوم فأنت طالق (فبغروب شمس غده) تطلق اذ به يتحقق مضى اليوم (أو) قاله (نهارا فبمثل وقته من غده) تطلق لان اليوم حقيقة فى جميعه متواصلا أو متفرقا (أو) قال اذا مضى (اليوم) فأنت طالق (وقاله نهارا فبغروب شمسه) تطلق وان بقى منه حال التعليق لحظة لانه عرفه فينصرف الى اليوم الذى هو فيه (أو) قاله (ليلا لغا) أى لا يقع به شىء

شيخنا عزيزى (قوله ودين غيره) التديين لغة أن يوكل الى دينه واصطلاحا عدم الوقوع فيما بينه وبين الله تعالى ان كان صادقا على الوجه الذى أراده اهداوشيرى (قوله ولها تمكينه) أى يلزمها ذلك اه رشيدى (قوله وفى الثانية) وهى ما لو ظنت كذبه (قوله لانه يرفع حكم الطلاق) فيه أنه لو قال أنت طالق وقال أردت من وثاق ولا قرينة فانه يدين مع أنه يرفع حكم الطلاق من أصله وأجيب بأنه تأويل وصرف اللفظ من معنى الى معنى فلم يكن فيه رفع لشىء بعد ثبوته ومثله لو قال لا أدخل دار زيد وقال أردت ما يسكنه دون ما يملكه فانه لا يقبل ظاهرا ويدين كما فى ح ل (قوله ومع قرينة) مستأنف متعلق بقوله الآتى يقبل ح ل (قوله فقال منكرا) ولا بد أن يكون قوله هذا منه لا بكلامها كما تشعر به الفاء وعبارة م ر فقال فى انكاره المتصل بكلامها أخذا مما يأتى (قوله يقبل ذلك) أى ظاهرا وباطنا والا فيقبل أيضا بلا قرينة كما مر فى قوله ودين من قال لانه يقبل باطنا فقط قال م ر ومثل ذلك ما لو أرادت الخروج لمكان معين فقال ان خرجت الليلة فأنت طالق وقال لم أقصد الا منعها من ذلك المعين فيقبل ظاهرا للقرينة

* (فصل فى تعليق الطلاق بالاوقات وما يذكر معه) * أى من قوله والتعليق بأدوات الى آخر الفصل ومراده بالتعليق ما يشمل الضمنى كقوله فى شهر كذا لان المعنى اذا جاء شهر كذا كما قاله الشارح (قوله بأول جزء منه) الباء بمعنى مع اه ع ش وذلك بغيبوبة الشمس ولو رؤى الهلال قبلها ح ل (قوله لان المعنى الخ) قد يقال أولى من ذلك أن يقال لان الظرفية توجد وتتحقق بأول جزء منه ح ل وفارق السلم حيث لا يصح تأجيله بكونه مؤجلا فى شهر كذا لان الاجل فيه مجهول حيث جعل الشهر ظرفا للحلول لاشتراط العلم بالاجل فيه والطلاق يصح تعليقه بالمجهول (قوله يتحقق بأول جزء منه) أى ان علق قبل الشهر فان علق فيه بعد ذلك الجزء اعتبر ذلك الجزء من العام القابل ويثبت الشهر برؤية الهلال فى بلد التعليق وان انتقل لغيره أو بتمام العدة أو شهادة عدلين به اه قال على الجلال وخالفه الشيخ عبد البر فى شهر كذا فقال يقع حالا اذا قاله وهو فيه (قوله دون أول الخ) رد على القول الآخر (قوله شمس غده) أى الشخص أو الليل وقوله اذ به أى بالغروب

اذ لا نهار حتى يحمل على المجاز (كشهر وسنة) في طالق التنكير والتعريف فيقع في أنت

طالق اذا مضى شهر او سنة
بمضى شهر كامل او سنة
كاملة وفى أنت طالق اذا مضى
الشهر أو السنة بمضى ما هو
فيه من ذلك الشهر أو السنة
فيقع فى الشهر بأول الشهر
القابل و فى السنة بأول
المحرم من السنة القابلة ومعلوم
عدم تأتى الالغاء هنا اما لو
قال أنت طالق اليوم بالنصب
أو بغيره فيقع حالا ليلا كان أو
نهارا لانه نوقعه وسمى الزمان
فى الاولى بغير اسمه فلغت
التسمية (أو) قال (أنت طالق
امس وقع حالا) سواء أقصد
وقوعه حالا مستندا الى أمس
وعليه اقتصر الاصل أم قصد
ايقاعه أمس أم أطلق أو مات
أو جن أو خرس قبل التفسير
ولا اشارة له مفهمة ولغا قصد
الاستناد الى أمس لاستحالته
(فان قصد) بذلك (طلاقا فى
نكاح آخر وعرف أو) قصد
(أنه طالق أمس وهى الآن
معتدة حلف) فيصدق فى
ذلك عملا بالظاهر وتكون
عدتها فى الثانية من أمس
ان صدقته والا فمن وقت
الاقرار فان لم يعرف الطلاق
المذكور فى الاولى لم يصدق
ويحكم بوقوع الطلاق حالا كما فى الشرح الصغير

(قوله اذ لا نهار حتى يحمل) أى اليوم على المعهود أى ولم يحمل على المجاز وهو مطلق الوقت لتعذر الحقيقة لان شرط الحمل على المجاز فى التعاليق ونحوها قصد المتكلم له أو قرينة خارجية تعينه ولم يوجد واحد منهما هنا ولم يكتفوا باستحالة الحقيقة ح ل أى لان قاعدة العدول الى المجاز عند تعذر الحقيقة مخصوصة بغير التعاليق وبهذا اندفع قول سم على حجر ما المانع من ان القرينة هنا الاستحالة وقد عدوها من القرائن (قوله كاملة) أى اثنا عشر شهرا هلالية فان انكسر الشهر الاول كمل ثلاثين يوما من الشهر الثالث عشر ح ل (قوله بمضى ما هو فيه) يقتضى ان الطلاق يقع بمضى ما هو فيه وقوله يقع بأول الشهر القابل يقتضى أنه لا يقع الا فى أول جزء من الشهر القابل ولا تطلق بفراغ ما هو فيه فيحصل التنافى الا أن يقال لا تنافى لان فراغ ما هو فيه لا يتحقق الا بادراك جزء من اليوم بعده شيخنا (قوله اما لو قال أنت طالق اليوم) مقابل لقوله اذا مضى اليوم فالمناسب ذكره عقبه (قوله فيقع حالا) مثله لو قال أنت طالق شهر رمضان أو شعبان أو الليلة فيقع حالا مطلقا أى سواء كان فى الشهر الذى عينه أولا وسواء كان فى الاخيرة فى الليل أو النهار اخذا من تعليل الشارح ز ى قال ح ل فان قال أردت اليوم التالى قبل فلا يقع قبل الفجر لانه لا يرفع الطلاق بل يخصصه (قوله لانه أوقعه) أى وفيما سبق علقه (قوله مستند الى أمس) أى قصد ان أمس والآن ظرفان للوقوع على سبيل الشركة فتأمل ما بعده (قوله أو مات) ظاهر العطف بأنه لا يراجع اذا خلا من الموانع المذكورة وفى نسخة ومات وهى الظاهرة وعليها تكون الصور ثلاثة ويكون قوله ومات الخ راجعا للاطلاق كأنه قال أو أطلق او تعذرت مراجعته بأن مات الخ وعلى النسخ التى فيها أو تكون الصور ستة يقع فيها الطلاق وسيأتى فى آخر الشارح صورة يقع فيها أيضا وقوله ان قصد الخ فيه صورتان لا يقع فيهما الطلاق فالحاصل تسع صور (قوله أو خرس) بكسر الراء من باب علم (قوله ولغا قصد الاستناد الخ) يمكن رجوعه للصورة الاولى والثانية لان الاستناد فيهما مراد وان لم يصرح به فيها فلو قال لغا قصد الامس لكان أولى وليس هذا من التعليق بالمحال حتى يكون لغا القولهم ان التعليق بالمحال يمنع الوقوع لانه قد يكون القصد من التعليق به عدم الوقوع وهنا أوقع الطلاق وأسنده الى محال فألغى ح ل (قوله فى نكاح آخر) أى له بأن يدعى أنه طلقها طلاقا بائنا وجدد نكاحها أو ان الطلاق وقع عليها من غيره قبل أن يتزوجها ح ل (قوله وعرف) أى الطلاق فى النكاح الآخر فلا بد من معرفة كل من الطلاق والنكاح الآخر ح ل (قوله والا فمن وقت الاقرار) أى فحسب عدتها منه ان كذبته ففائدة اليمين الوقوع فى الامس فقط

وهذا

ونقله الامام والبغوى عن الاصحاب ثم ذكر الامام احتمالا جرى عليه فى الروضة تبعا للنسخ الرافعى السقيمة وهو انه ينبغى أن يصدق لاحتماله (وللتعليق أدوات كمن وان واذا ومتى ومتى ما) بزيادتها (وكلما وأى) نحو من دخلت الدار من زوجاتى فهى طالق وأى وقت دخلت فأنت طالق وتعبيره بذلك أولى من قوله وأدوات التعليق من الى آخره اذ الادوات غير محصورة فى المذكورات اذ منها اذ ما واذما وايا واما وأين (ولا يقتضين) أى أدوات التعليق بالوضع (فورا) فى المعلق عليه (فى مثبت) كالدخول (بلا عوض) اما به فيشترط الفور فى بعضها للمعاوضة نحو ان ضمنت أو اعطيت بخلاف نحو متى وأى (و) بلا (تعليق بمشيئتها) على ما يأتى بيانه فى الفصل الآتى (ولا) يقتضين (تكرارا) فى المعلق عليه (الا كلما) فتقتضيه وسيأتى التعليق بالمنفى (فلو قال اذا طلقتك) أو اوقعت عليك طلاق (فأنت طالق فنجز) طلاقها أو علقه بصفة فوجدت (فطلقتان) تقعان (فى موطوءة) واحدة بالتعليق بالتنجيز والتعليق بصفة فوجدت وأخرى بالتعليق به (أو قال كلما وقع طلاقى) عليك فأنت طالق (فطلق فثلاث فيها) أى فى موطوءة واحدة بالتنجيز وثنتان بالتعليق بكل واحدة بوقوع المنجزة وأخرى بوقوع هذه الواحدة (وطلقة فى غيرها) أى غير الموطوءة فى المسئلتين لانها تبين بالمنجزة فلا يقع المعلق بعدها (أو قال وتحته أربع وله عبيد (ان طلقت واحدة) منهن (فعبد) من عبيدى حر (وان) طلقت (ثنتين) منهن (فعبدان) من عبيدى (حران وان) طلقت (ثلاثا) منهن (فثلاثة) من عبيدى احرار (وان) طلقت أربعا منهن (فأربعة) من عبيدى احرار (فطلق أربعا معا أو مرتبا) عتق) من عبيده (عشرة) مبهمة

وهذا فى حقها وأما هو فتحسب العدة من وقت تعيينه من الامس مطلقا فيمنع من رجعتها بعد انقضاء عدتها من ذلك الوقت ويحد لو وطئها بعدها لانه زان بزعمه قاله شيخنا ومثل تكذيبه ان تكذبه ما لو سكتت انتهى ق ل على الجلال (قوله أو انه طلق الخ) أى قصد الاخبار بانه طلقها فى هذا النكاح بما برئت ماقبلها اه شيخنا وانظر قوله وهى الآن معتدة هل هو قيد وظاهر صنيعه انه ليس بقيد حيث لم يذكر له مفهوما انتهى وعبارة ح ل قوله وهى الآن معتدة أو انه راجعها (قوله السقيمة) أى غير المحررة (قوله ان يصدق) ضعيف (قوله وان مثلها) أى عند أهل اليمن ولا عند أهل بغداد اه ح ل (قوله بالوضع) يفيد انها تقتضى بالوضع الفورية عند انتفاء ذلك أى انتفاء قوله بلا عوض و بلا تعليق بمشيئتها وفى النفى اثبات وفيه نظر لان الفورية ليست مستفادة منها بطريق الوضع بل القاعدة ح ل بل من قرينة (قوله فى مثبت) بدل بعض من المعلق عليه أو عطف بيان عليه (قوله فى بعضها) وهو ان واذا وكذا لو انتهى ح ل ولبعضهم شعر

أدوات التعليق فى النفى للفو ❊ ر سوى ان وفى الثبوت رأوها
للتراخى الا اذا ان مع الما ❊ ل وذات وكلما كرروها

(قوله للمعاوضة) أى لاقتضاء المعاوضة ذلك (قوله على ما يأتى) أى من انه لا بد أن يكون التعليق بمشيئتها خطابا وعبارته هناك أو علقه بمشيئتها خطابا اشترطت أى مشيئتها فورا بأن تأتى بها فى مجلس التواجب لتضمن ذلك تمليك الطلاق كطلقى نفسك وهذا فى غير نحو متى اما فيه فلا يشترط الفورية (قوله ولا يقتضين تكرارا فى المعلق عليه) أى متى وجد مرة واحدة من غير نسيان انحلت اليمين ولا يؤثر وجوده مرة أخرى ولو قيد بالابد كان خرجت ابدا الا باذنى فأنت طالق فهو على معناه من عدم التكرار زى (قوله وسيأتى التعليق بالمنفى) المناسب تقديمه قبل قوله ولا يقتضين تكرارا (قوله فنجز طلاقها) أى بنفسه من غير عوض دون وكيله اما غير موطوءة أو موطوءة طلقت بعوض وطلاق الوكيل فلا يقع بواحد الطلاق المعلق لبينونتها فى الاوليين ولعدم وجود طلاقه فى الاخيرة فلم يقع غير طلاق الوكيل وتنحل اليمين بالخلع بناء على الاصح انه طلاق لا فسخ شرح م ر شوبرى (قوله أو كلما وقع) خرج به ما لو قال كلما أوقعت طلاقى فانه يقع عليه طلقتان لا ثالثة لان الثانية المعلقة وقعت لا انه أوقعها زى (قوله فطلق) ولو بوكيله شيخنا (قوله عشرة) ضابط هذا وغيره ان جعل مجموع الآحاد هو الجواب فى غير كلما ويزاد عليه مجموع ما تكرر منها فيها مثاله فى الاربع ان يقال مجموع الآحاد واحد واثنان

واحد بطلاق الاولى واثنان بطلاق الثانية وثلاثة بطلاق الثالثة وأربعة بطلاق الرابعة ومجموع ذلك عشرة وعليه تعيينهم ولو عطف المعلق بثم أو بالفاء بدل الواو لم يعتق الا ثلاثة اذ بطلاق الاولى يعتق عبد فاذا طلق الثانية لم يعتق شيء لا بصفة الواحدة ولا بصفة الثنتين فاذا طلق الثالثة صدقت صفة الثنتين ولا تصور بعد ذلك وجود ثلاثة ولا أربعة وكان سائر أدوات التعليق غير كلما (ولو علق بكلما) ولو في التعليقين الاولين فقط (فخمسة عشر) عبدا لاقتضائها التكرر فيعتق واحد بطلاق الاولى وثلاثة بطلاق الثانية لانه صدق به طلاق واحدة وطلاق ثنتين وأربعة بطلاق الثالثة لانه صدق به طلاق واحدة وطلاق ثلاث وسبعة بطلاق الرابعة لانه صدق به طلاق واحدة وطلاق ثنتين

وثلاثة وأربعة وجملتها عشرة وتكرر فيه الواحد ثلاث مرات بعد الاولى والاثنان مرة فقط وجملتها خمسة تزاد على العشرة وهذا ضابط سهل ق ل على الجلال (قوله واحد بطلاق الاولى الخ) لا يظهر هذا الاحيث رتب فيه الطلاق واما في المعية فلا يظهر الا أن يقال يقدر فيما لو وقع طلاقهن مرتبا فتأمل (قوله وعليه تعيينهم) فيعين ما عتق بالواحدة وما عتق بالثنتين وما عتق بالثلاثة وما عتق بالاربعة وتظهر ثمرة ذلك فيما اذا طلق مرتبا وكان لهم اكساب خصوصا اذا تباعد الزمن بين التطليق اما اذا طلق معا فيكفي أن يقال هم هؤلاء العشرة اه ح ل (قوله لم يعتق الا ثلاثة) أي ان طلقهن مرتبا فان طلقهن معا عتق عبد واحد قاله في شرح الروض شوبري (قوله لا بصفة الواحدة) لانها ليست معلقا عليها بعد واحدة ولا بصفة الثنتين لانه لم يطلق ثنتين بعد الواحدة فاذا طلق الثالثة صدقت صفة الثنتين لانه طلق ثنتين بعد واحدة ولا تصور بعد ذلك وجود ثلاثة أي من الزوجات أي بعد الثنتين ولا أربعة أي من الزوجات بعد ثلاثة اه ح ل (قوله صدقت صفة الثنتين) أي فيعتق اثنان (قوله ولو في التعليقين الاولين فقط) أي في صيغة المعلق بأن يأتي في الباقي بان مثلا كأن قال كلما طلقت واحدة فعبد حر وكلما طلقت ثنتين فعبدان حران ثم قال وان طلقت ثلاثة الخ واعتبرت كلما في التعليقين الاولين فقط لانهما المتكرران اذ كل من الثلاثة والاربعة لا تتكرر فان أتى بها في الاول فقط أو مع الاخيرين فثلاثة عشر أو في الثاني وحده أو معهما فاثنا عشر شوبري (قوله فخمسة عشر) لان صفة الواحدة تكررت ثلاث مرات وصفة الثنتين مرة فالمجموع خمسة فاذا ضممتهم للعشرة الاولى كانت خمسة عشر والثلاثة والاربعة لم تتكرر وبهذا اتضح ان كلما لا يحتاج اليها الا في الاولين لانهما المتكرران فقط كما قاله م ر قال ق ل على الجلال والمعتبر وجود كلما في نصف المعلق عليه لانه الذي يتكرر دون ما عداه (قوله لاقتضائها التكرار) نظرا الى عموم ما لانها ظرفية أريد بها العموم وكل أكدته شوبري وقوله لانها ظرفية أي لان ما نائبة عن ظرف زمان والمعنى كل وقت فكل من كلما منصوب على الظرفية لاضافتها لما هو قائم مقامه فقول م ر ان ما من كلما مصدرية ظرفية غير ظاهر كما قاله ع ش بل هي ظرفية فقط (قوله لانه صدق به) أي بالطلاق وقوله وطلاق ثنتين أي بانضمامها للاولى وقوله وطلاق ثلاث أي بانضمامها لما قبلها وكذا يقال في طلاق الرابعة وقال شيخنا ح ف قوله وطلاق ثلاث أي لا طلاق ثنتين لان صفة الثنتين لا تصدق الا في الثانية والرابعة وقوله وطلاق أربع أي لا طلاق ثلاث لان صفة الثلاثة لا توجد الا مرة واحدة

لانهما

غير الاولين وطلاق اربع ولو قال كلما صليت ركعة فعبد من عبيدى حر وهكذا الى عشرة عتق سبعة وثمانون وان علق بغير كلما فخمسة وخمسون (ويقتضين) أى الادوات (فورا فى منفى الان) فلا تقتضيه (فلو قال انت طالق (ان لم تدخلى) الدار (لم يقع) أى الطلاق (الا باليأس) من الدخول كأن ماتت قبله فيحكم بالوقوع قبيل الموت بخلاف ما لو علق بغيران كاذا

لانها غير متكررة (قوله غير الاولين) لان صفة الثنتين تصدق مرتين فقط فتصدق بطلاق الثانية وتصدق بطلاق الرابعة فقوله غير الاولين أى غير اللذين وقعا بطلاق الثانية لانها وقعا به فلا يقعان بعد اه شيخنا (قوله عتق سبعة وثمانون) لتكرر صفة الواحدة تسعا وصفة الثنتين أربعا وذلك فى الرابعة والسادسة والثامنة والعاشرة وصفة الثلاثة مرتين وذلك فى السادسة والتاسعة وصفة الاربعة مرة وذلك فى الثامنة وصفة الخامسة كذلك وذلك فى العاشرة وما بعد الخمسة لا يمكن تكرره فى العدد المذكور ومن ثم لم يشترط كلما الا فى الخمسة الاول زى وجملة هذا المكرر اثنان وثلاثون تضم للحاصل بلا تكرار وهو خمسة وخمسون وهو الذى أشار اليه بقوله وان الخ ح ل قوله فخمسة وخمسون لانها مجموع الآحاد من غير تكرار يعنى انك اذا جمعت واحدا الاثنين صارت ثلاثة واذا جمعت الثلاثة الى ثلاثة صارت ستة واذا جمعت الستة الى أربعة صارت عشرة واذا جمعت العشرة الى خمسة صارت خمسة عشر واذا جمعت الخمسة عشر الى ستة صارت واحدا وعشرين واذا جمعت الواحد والعشرين الى سبعة صارت ثمانية وعشرين واذا جمعت الثمانية والعشرين الى ثمانية صارت ستة وثلاثين واذا جمعت الستة والثلاثين الى تسعة صارت خمسة وأربعين واذا جمعت الخمسة والاربعين الى عشرة بلغت خمسة وخمسين هذا ايضاحه كما ذكره ع ش وكان الاولى للشارح ان يقدم التعليق بغير كلما على التعليق بكلما كما فعل فى سابقه لان المكرر مؤخر عن الآحاد (قوله قبيل الموت) أى اذا بقى ما لا يسع الدخول زى وشرح م ر أى قبيل موتها ان ماتت قبله فان مات هو قبلها ولم تدخل حتى ماتت تبين وقوعه قبيل موته صرح بمثل ذلك الشارح فى شرح الروض ومفهومه أنها اذا دخلت لا وقوع وهو ظاهر لان البر لا يختص بحال النكاح فراجعه سم وهو بعيد لانحلال العصمة بالموت وخرج بالموت ما لو أبانها قبله فلا طلاق وان مات قبل الدخول على المعتمد خلافا للاسنوى القائل بوقوع الطلاق قبيل البينونة اه ق ل وم ر وعبارة زى ولو أبانها بعد تمكنها من الدخول واستمرت من غير دخول الى الموت لم يقع طلاق قبل البينونة لانحلال اليمين بدخولها قبل موت الوجد وهذا هو المعتمد م ر وانظر أى فائدة فى عدم وقوع الطلاق قبل البينونة اذا ماتت ثم تظهر فى التعليق وأما الجنون فلا يحصل به اليأس لان الدخول فى الزمن الجنون كهو من العاقل بخلاف الحنث اه ح ل (قوله كأن ماتت) أو مات هو قبلها ح ل فهو مثال لما يحصل به اليأس فيقتضى أنها تطلق بنفس الموت وقول الشارح فيحكم بالوقوع قبيل الموت يقتضى

وقوعه قبيل الموت فيتنافى كلام الشارح مع المتن الا أن يقال لاتنافى اذ المعنى
أنه لنا حكم وقت موتها بوقوع الطلاق عليها بزمن لا يسع دخول الدار وكذلك
اذا كان هو الميت ويبنى على ذلك أنه اذا كان الطلاق بائنا لا ترثه اذا كانت
هى الميتة وكذلك العكس واذا كان هو الميت تبتدى العدة قبيل موته بزمن لا يسع
الدخول وتعتد عدة طلاق لا عدة وفاة شيخنا (قوله فمضى زمن الخ) بخلاف ما اذا لم
يمكنها الاكراها أونحوه أى وقد قصد منعها فيما يظهر بخلاف ما اذا قصد مجرد
التعليق أو أطلق شوبرى (فرع) لو قال لزوجته ان خرجت بغير اذنى فأنت طالق
وأذن لها مرة فى الخروج انحلت اليمين فلا وقوع بما بعدها ولا يشترط فى انحلالها
علمها بالاذن حتى لو أذن لها فى غيبتها وخرجت لم يحنث اهـ ع ش (قوله والفرق
أن ان حرف شرط الخ) لا يخفى خفاء هذا الفرق فيما لا اشعار له بالزمان لكن ثم محل
الفرق فيمن يعرف معنى ان من التعليق الجزئى المجرد عن الزمان ومعنى اذا مثلا من
ذلك التعليق مع الزمن والافغيران مثلها فى حقه كما أفتى به شيخنا البلقينى شوبرى
وقد يقال لاخفاء لان من لتعميم فى الاشخاص وهو يستلزم التعميم فى الاحوال
والازمنة (قوله وقع الطلاق حالا الخ) وفرق بين هذا وما قيل فى أنت طالق
ان شاء الله بالفتح من أنها تطلق حالا حتى من غير النحوى بأن التعليق بالمشيئة يرفع
حكم اليمين من أصلها فلابد من تحقق ذلك التعليق وعند الفتح لم يوجد ذلك
التحقق فوقع مطلقا بخلاف التعليق بغيرها لا يرفع اليمين بل يخصصه فاكتفى فيه
بالقرينة اهـ ح ل (قوله بتقدير لام التعليل) أى وتعليل الكلام المنجز لا يرفعه
بل يؤكده بخلاف اللام فى نحو أنت طالق للسنة أو للبدعة فانها لام التوقيت
قال الزركشى ومثله وان سكتوا عنه أنت طالق ان جاءت السنة أو ان جاءت
البدعة فلا تطلق الا وقت السنة أو البدعة اهـ وضابط التى تكون فيه للتوقيت
كما قاله بعضهم ان يكون الوصف مما شأنه ان يجيء ويذهب كذا نقلته من خط شيخنا
وفى شرح الروض فى فصل قال أنت طالق ان لم تدخلى الدار الخ قال الزركشى
أخذا من التعليل ومحل كونها أى ان المفتوحة للتعليل فى غير التوقيت فان كان
فيه فلا كما لو قال أنت طالق ان جاءت السنة أو البدعة لان ذلك بمنزلة لان جاءت
واللام فى مثله للتوقيت كقوله أنت طالق للسنة أو للبدعة وهذا متعين وان سكتوا
عنه وما قاله فى لان جاءت ممنوع وان سلم لهم أن يمنعوا ذلك فى ان جاءت فان المصدر
ليس فى قوة الملفوظ مطلقا اهـ سم (قوله ان عرف نحو) المراد بالنحو هنا معرفة
أوضاع الالفاظ بأن يعرف مدلول هذه الالفاظ فالمراد بالنحو هنا مدلول علم اللغة

فانه يقع الطلاق بمضى زمن
يمكن فيه الدخول من وقت
التعليق ولم تدخل والفرق أن
ان حرف شرط لا اشعار له
بالزمان واذا ظرف زمان كمتى
فى التناول للاوقات فاذا قيل
متى ألقاك صح أن تقول متى
شئت أو اذا شئت ولا يصح
ان شئت فقوله ان لم تدخل
الدار معناه ان فاتك دخولها
وفواته باليأس وقوله اذا لم تدخلى
الدار فأنت طالق معناه أى وقت
فاتك الدخول فيقع الطلاق
بمضى زمن يمكن فيه الدخول
ولم تدخل فلو قال أردت باذا
ما يراد بان قبل باطنا وكذا
ظاهرا فى الاصح (أو) قال أنت
طالق (ان دخلت) الدار (أو
ان لم تدخلى بالفتح) للهمزة
(وقع) الطلاق (حالا) لان
المعنى للدخول أو لعدمه بتقدير
لام التعليل كما فى قوله تعالى
ان كان ذا مال وبنين وسواء
أكان فيما علل به صادقا أم كاذبا
(هذا ان عرف نحوا والا)
بأن لم يعرفه (فتعليق) لان
الظاهر قصده له وهو لا يميز بين
ان وأن ولو قال أنت طالق
اذ طلقتك أو ان طلقتك بالفتح
حكم بوقوع طلقتين واحدة
باقراره وأخرى بايقاعه فى الحال لان المعنى أنت طالق لانى طلقتك

والا

والا فالنحو معرفة أواخر الكلام من حيث الاعراب والبناء وهو غير مراد هنا

(فصـــــل فى تعليق الطلاق بالحمل والحيض وغيرهما) أى من الولادة والوطء والمشيئة والطلاق والظهار والايلاء مثلا (قوله أو شهد به رجلان) لا أربع نسوة أو رجل وامرأتان ولعله لترتب الطلاق على ذلك والطلاق لا يثبت بذلك فلا ينافى ماسيأتى فى الشهادات من ان الحمل يثبت بالنساء ومن ثم لو شهدن بذلك وحكم بهما كم ثم علق به وقع الطلاق ح ل (قوله لكن ولدته) أى ولدا كاملا تام الخلقة كما هو المفهوم من ولدت وأما لو ألقت مضغة فى الدون أو للاكثر ولم توطأ وطأ يمكن أن يكون ذلك منه فيبعد وقوع الطلاق كذا قيل وهو واضح فى الثانى دون الاول ح ل (قوله لدون ستة أشهر) أى عددية ح ل وقوله لاكثر منه أى من الدون (قوله ولاربع سنين فاقل منه) أى من التعليق فالاربعة ملحقة بما دونها خلافا للمحلى من انها ملحقة بما فوقها وجرى عليه حجر ح ل (قوله ولم توطأ) أى بعد التعليق أو معه أخذا مما بعده (قوله أو وطئت حينئذ) أى حين التعليق أو بعده (قوله كأن ولدته الخ) أى أو وطئها صبى (قوله بان وقوعه) أى بظهور الحمل وبولادة ما ذكر فى صورة ظهور الحمل لا تنتظر الولادة وذهب الاكثرون الى انتظارها نظرا الى ان الحمل وان علم لا يتميز ورد بان للظن المؤكد حكم اليقين ح ل وكون العصمة ثابتة فلا تزول بالظن غير مؤثر فى ذلك لانهم كثيرا ما يزيلونها بالظن الذى أقامه الشارع مقام اليقين ألا ترى انه لو علق بالحيض وقع بمجرد رؤية الدم كما يأتى حتى لو ماتت قبل مضى يوم وليلة أجريت عليها أحكام الطلاق وان احتمل كونه دم فساد شرح م ر (فرع) هل تشمل الولادة خروج الولد من غير الطريق المعتاد لخروجه كالو شق بطنها فخرج الولد من الشق أو خرج الولد من فمها فيه نظر ويتجه الشمول عند الاطلاق لان المقصود من الولادة انفصال الولد فليتأمل اه سم ولو قيل بعدم الوقوع لانصراف الولادة لغة وعرفا لخروج الولد من طريقه المعتاد لم يبعد اه ع ش والحمل يشمل غير الآدمى حيث لا نية ع ش على م ر (قوله أولدونه) أى الاكثر وقوله وفوق ستة أشهر لم يقل وستة أشهر فاكثر الى أربع سنين مع انه أخصر نظرا لمفهوم المتن (قوله والاصل بقاء النكاح) جواب عما يقال كما يحتمل كونه من الثانى يحتمل كونه من الاول فما المرجح (قوله والتمتع بالوطء الخ) واذا تبين وقوع الطلاق بعد فهو وطء شبهة يجب فيه المهر لا الحد وكذا الحكم فى كل موضع قيل فيه بعدم وقوع الطلاق ظاهرا أى فانه يجوز الوطء واذا تبين الوقوع يجب المهر لا الحد ع ش على م ر وقوله فيهما أى فيما قبل

(فصل فى تعليق الطلاق بالحمل والحيض وغيرهما)

لو (علق) الطلاق (بحمل) كقوله ان كنت حاملا فأنت طالق (فان ظهر) أى الحمل بها بأن ادعته وصدقها الزوج أو شهد به رجلان بناء على ان الحمل يعلم (أو) لم يظهر بها حمل لكن (ولدته لدون ستة أشهر من التعليق أو) لاكثر منه و(لاربع سنين فاقل) منه (ولم توطأ وطئا يمكن كون الحمل منه) بأن لم توطأ مع التعليق ولا بعده أو وطئت حينئذ وطأ لا يمكن كون الحمل منه كأن ولدته لدون ستة أشهر من الوطء (بان وقوعه) من التعليق لتبين الحمل من حينئذ ولهذا حكمنا بثبوت النسب (والا) بأن ولدته لاكثر من أربع سنين أو لدونه وفوق دون ستة أشهر ووطئت من زوج أو غيره وطئا يمكن كون الحمل منه (فلا) طلاق لتبين انتفاء الحمل فى الاولى اذ اكثر مدته أربع سنين ولاحتمال كون الحمل من ذلك الوطء فى الثانية والاصل بقاء النكاح والتمتع بالوطء وغيره فيهما جائز لان الاصل عدم الحمل وبقاء النكاح

لكن يسن له اجتنابها حتى يستبرئها احتياطا (ولو قال ان كنت حاملا بذكر فطلقة) أى فأنت طالق طلقة (و) ان كنت حاملا بأنثى فطلقتين فولدتهما معا أو مرتبا وكان بينهما دون ستة أشهر (فثلاث تقع لتبين وجود الصفتين وان ولدت ذكرا فا كثر فطلقة أو أنثى فأكثر فطلقتان أو خنثى فطلقة ووقفت أخرى لتبين حاله (٣٤٤) وتنقضى العدة فى الصور المذكورة بالولادة

(أو) قال (ان كان حملك) أو ما فى بطنك ذكرا فطلقة الى آخره أى وان كان أنثى فطلقتين فولدتهما (فلغو) أى فلا طلاق لان قضية اللفظ كون جميع الحمل أو ما فى بطنها ذكرا أو أنثى فان ولدت ذكرين أو أنثيين وقع الطلاق وتعبيرى فى هذه والتى قبلها بالواو أولى من تعبيره بأو (أو) قال (ان ولدت) فأنت طالق (فولدت اثنين مرتبا طلقت بالاول) أى بخروجه كله لوجود الصفة (وانقضت عدتها بالثانى) سواء أ كان من حمل الاول بأن كان بين وضعيهما دون ستة أشهر أم من حمل آخر بأن وطئها بعد ولادة الاول وأتت بالثانى لاربع سنين فاقل وخرج بمرتبا مالو ولدتهما معا فانها وان طلقت واحدة لا تنقضى العدة بهما ولا بواحد منهما بل تشرع فى العدة من وضعهما (أو) قال (كلما ولدت) فأنت طالق (فولدت ثلاثة مرتبا وقع بالاولين طلقتان وانقضت) عدتها (بالثالث) ولا تقع به طلقة ثالثة اذ به يتم انفصال الحمل الذى تنقضى به العدة فلا يقارنه طلاق وخرج بالتصريح بزيادتى مرتبا مالو ولدتهم معا فتطلق ثلاثا ان نوى ولدا والا فواحدة وتعتد بالاقراء فان ولدت أربعة مرتبا وقع ثلاث بولادة ثلاث وتنقضى عدتها بالرابع (أو) قال (لاربع) حوامل (كلما ولدت واحدة) منكن فصواحبها (طوالق فولدن معا طلقن ثلاثا) لان لكل منهن ثلاث صواحب فيقع بولادتها على كل من الثلاث طلقة ولا يقع بها على نفسها شئ ويعتددن جميعا بالأقراء وقوع

للاو وما بعدها شوبرى وقال ح ل أى فى المسئلتين بعد الاو ومثلهما ما قبل الا حيث لم يظهر الحمل كما يرشد لذلك التعليل فالحاصل ان الوطء جائز حيث لم يظهر الحمل (قوله يسن له اجتنابها) أى من تحبل عادة بخلاف الصغيرة والآيسة ح ل وقوله حتى يستبرئها أى بقرء كما فى م ر (قوله أى فأنت الخ) اشارة الى أن طلقة مفعول مطلق وهو بيان لصيغة المطلق قال ح ل واما لو قال ما فى المتن فانه يكون لغوا الا كناية اه والظاهر أنه يكون كناية كما فى ق ل على الجلال (قوله فثلاث) وان كان الحمل عند التعليق نطفة لا تتصف بذكورة ولا أنوثة لان التعليق يظهر ما كان كامنا فى النطفة ح ل (قوله لان قضية اللفظ الخ) لانه بالنسبة للاولى وهو قوله ان كان حملك اسم جنس مضاف فهو من صيغ العموم وبالنسبة للثانية اسم موصول فهو كذلك شوبرى (قوله وقع الطلاق) أى المعلق (قوله أولى من تعبيره بأو) لان كلام الاصل يوهم انهما تعليقان مع انه تعليق واحد وكتب أيضا قوله أولى من تعبيره بأو وبيانه ان أو لاحد الشيئين مع انه لو أتى باحد التعليقين دون الآخر فى الاولى وقعت طلقه ان أتى بالتعليق الاول وثنتان فى الثانى فدار وقوع الثلاث على جمع التعليقين والواو تفيده دون أو وهذا ظاهر فى الاولى وأما فى الثانية فأو كالواو حتى لو أتى باحد التعليقين فهو لغو ان ولدتهما لم يظهر فرق فى الثانية بين الواو وأو (قوله مرتبا) انظر ما المعتبر فى الترتيب والمعية سم والظاهر ان المراد بالترتيب ان يخرج أحدهما بعد الآخر ولو على الاتصال وبالمعية أن يخرجا فى كيس واحد مثلا ع ش (قوله طلقت بالاول) ولو ميتا أو سقطا تم تصويره م ر (قوله لوجود الصفة) فلو خرج بعضه ومات الزوج أو الزوجة لم تطلق لعدم وجود الصفة ح ل وم ر (قوله بأن وطئها بعد ولادة الاول) بان كان الطلاق رجعيا لان وطئه حينئذ وطء شبهة وبه تنقضى عدة الاول والثانى ح ل لان عدة الطلاق ووطء الشبهة لشخص واحد فيتداخلان وحيث تداخلتا انقضتا بوضع الحمل ع ش على م ر (قوله معا) بأن تم انفصالهما معا وان تقدم ابتداء خروج أحدهما فالمعتبر فى الترتيب والمعية الانفصال ح ل (قوله فولدت ثلاثة) والظاهر ان الثلاثة حمل واحد حتى تنقضى عدتها بالثالث كما سيصرح به قولهم اذ به يتم انفصال الحمل والا بأن كان كل واحد حملا انقضت عدتها بالثانى لانه بولادة الاول وقع عليها طلقة فلا يقارنها طلاق ولهذا لو قال أنت طالق مع موتى فمات لم يقع بموته طلاق لانه وقت انتهاء النكاح م ر (قوله ولدتهم معا) بأن يخرجوا فى كيس مثلا ع ش (قوله لاربع حوامل) انما قيد بالحوامل لقوله فيما يأتى وانقضت عدتها بولادتها والا فالحكم من حيث

وصواحب جمع صاحبة كضاربة وضوارب وقولى كالاصل ثلاثا الثانى دافع لاحتمال ارادة طلاق المجموع ثلاثا (او) ولدن (مرتبا طلقت الرابعة ثلاثا) بولادة كل من صواحبها الثلاث طلقة وانقضت عدتها بولادتها (كالاولى) فانها تطلق ثلاثا بولادة كل من صواحبها طلقة (ان بقيت عدتها) عند ولادة الرابعة (و) طلقت (الثانية طلقة) بولادة الاولى (والثالثة طلقتين) بولادة الاولى والثانية (وانقضت عدتهما) أى الثانية والثالثة (بولادتهما) أى ان لم يتأخر ثانى توءميهما الى ولادة الرابعة والا طلقتا ثلاثا ثلاثا والاولى تعتد بالاقراء ولا تستأنف عدة للطلقة الثانية والثالثة بل تبنى على ما مضى من عدتها وشرط انقضاء العدة بوضع الولد لحوقه بالزوج كما يعرف من محله (أو) ولدن (ثنتان معا ثم ثنتان معا وعدة الاوليين باقية طلقتا) أى الاوليان (ثلاثا ثلاثا) أى طلق كل منهما ثلاثا بولادة كل من صواحبها الثلاث طلقة (والاخريان طلقتين طلقتين) أى طلق كل منهما طلقتين بولادة الاوليين ولا يقع عليها بولادة الاخرى شىء وتنقضى عدتها بولادتها وخرج بزيادتى وعدة الاوليين باقية ما لو لم تبق الى ولادة الاخريين فانه لا يقع على من انقضت عدتها الا طلقة واحدة وان ولدت ثلاث معا ثم الرابعة طلق كل منهن ثلاثا وان ولدت واحدة ثم ثلاث معا طلقت الاولى ثلاثا وكل من الباقيات طلقة وان ولدت ثنتان مرتبا ثم ثنتان معا طلقت الاولى ثلاثا والثانية طلقة والاخريان طلقتين طلقتين وان ولدت ثنتان معا ثم ثنتان مرتبا طلق كل من الاوليين والرابعة ثلاثا والثالثة طلقتين وان ولدت واحدة ثم ثنتان معا ثم واحدة ٨٧ بحث طلق كل من الاولى والرابعة ثلاثا وكل من الثانية والثالثة طلقة وتبين كل منهما بولادتها (أو) قال (ان حضت) فأنت طالق (طلقت بأول حيض مقبل) فلو علق فى حال حيضها لم تطلق حتى تطهر ثم تشرع فى الحيض فان انقطع الدم قبل يوم وليلة تبين ان الطلاق لم يقع (او) ان حضت (حيضة) فأنت طالق (فبتمامها مقبلة) تطلق لانه قضيه اللفظ وهذه والتى قبلها من زيادتى (وحلفت على حيضها المعلق به طلاقها) وان خالفت عادتها بأن ادعته فانكره الزوج فتصدق فيه لانها أعرف منه به وتتعسر اقامة البينة عليه فان الدم وان شوهد لا يعرف أنه حيض لجواز كونه دم استحاضة

وقوع الطلاق لا يتقيد بهذا القيد ع ش على م ر (قوله جمع صاحبة) ويجمع أيضا صاحبة على صاحبات والاول اكثر شوبرى (قوله طلاق المجموع ثلاثا) أى بتوزيع الثلاث على الاربع ويكمل المنكسر (قوله مرتبا) أى بحيث لا تنقضى عدة واحدة بأقرائها قبل ولادة الاخرى ع ن (قوله عند ولادة الرابعة) بأن امتدت اقراؤها أو تأخر وضع ثانى توأميها الى وضع الرابعة (قوله أى ان لم يتأخر الخ) هذا القيد معتبر فى جميع ما يأتى ب ش (قوله ولا يقع عليها) أى على كل منهما بولادة الاخرى شىء لانقضاء عدتهما بولادتهما فلا يلحقهما طلاق وقوله وتنقضى عدتها عطف علة على معلول (قوله وان ولدت ثلاث معا) عبارة الاصل ثمان صور لان الاربع اما ان يتعاقبن فى الولادة أو تلد ثلاث معا ثم واحدة أو تلد الاربع معا أو ثنتان معا ثم ثنتان معا أو واحدة ثم ثلاث معا أو واحدة ثم ثنتان معا ثم واحدة أو ثنتان معا ثم ثنتان متعاقبتان أو عكسه وان ضابطها ان كلا تطلق ثلاثا الا من وضعت عقب واحدة فقط فتطلق واحدة أو عقب اثنين فقط فتطلق طلقتين وأخصر من ذلك أن يقال طلقت كل بعدد من سبقها ومن لم تسبق ثلاثا شرح م ر بالحرف أى ان بقيت عدتها الى ولادة الرابعة (قوله طلقت الاولى ثلاثا) أى بولادة الثلاثة وقوله طلقة لانقضاء عدتهن بولادتهن (قوله والثالثة) طلقتين لانقضاء عدتها بولادتها (قوله فان انقطع الدم) بخلاف ما لو ماتت فانها تطلق عملا بالظاهر وهو كونه دم حيض وان احتمل كونه دم فساد ح ل (قوله تبين ان الطلاق لم يقع) كما لو حلف لا يسافر البلد كذا حيث يحنث بمفارقة عمران بلده قاصدا السفر اليها ثم ان لم يصل اليها بان أن لا طلاق ح ل (قوله فبتمامها مقبلة) فلو ماتت قبل تمامها فانها لا تطلق لا يقال القياس ان تطلق عملا بالظاهر لان الحيضة لم توجد حينئذ ح ل (قوله وان خالفت عادتها) ما لم تكن آيسة فان كانت كذلك لم تصدق لان ما كان من خوارق العادة لا يعول عليه الا اذا تحقق وجوده وهى هنا ادعت ما هو مستحيل عادة فلا يقبل منها خلافا لبعض القائل بتصديقها حينئذ ذكره ع ش على م ر (قوله لانها أعرف) وحلفت لتهمتها بكراهته وقوله وتتعسر اقامة البينة أى فلا يسوغ لهم الشهادة بأنه دم حيض الا ان قامت قرينة لهم بذلك

بخلاف حيض غيرها وهو ظاهر وطلاق حيضها الذى لم يعلم الا منها كما علم مما يأتى أيضا اذ لو صدقت فيه بيمينها لزم الحكم لانحلال ... فيصدق الزوج بيمينه على الاصل فى تصديق المنكر بيمينه (لا) على (ولادتها) المعلق عليها الطلاق بأن قالت ولدت وأنكر الزوج وقال هذا الولد مستعار لامكان اقامة البينة عليها

(أو) قال لزوجتيه (ان حضتما فأنتما طالقان فزعمتاه وكذبهما حلف) فلا طلاق لان طلاق كل منهما معلق بحيضهما ولم يثبت وان صدقهما طلقتا (أو) كذب (واحدة) فقط (طلقت) فقط ان حلفت أنها حاضت لثبوت حيضها بيمينها وحيض ضرتها بتصديق الزوج لها والمصدقة لا يثبت فى حقها حيض ضرتها بيمينها لان اليمين لا تؤثر فى حق غير الحالف كما مر فلم تطلق (أو) قال (ان أوقعت مثلا (طلاقك أو ظاهرت منك أو آليت أو لاعنت أو فسخت) النكاح بعيبك مثلا (فأنت طالق قبله ثلاثا ثم وجد المعلق به) من التطليق أو غيره (وقع المنجز) دون المعلق لانه لو وقع لم يقع المنجز لاستحالة وقوعه على غير زوجة واذا لم يقع المنجز لم يقع المعلق لانه مشروط به فوقوعه محال بخلاف وقوع المنجز اذ قد يتخلف الجزاء عن الشرط بأسباب كما لو علق عتق سالم بعتق غانم ثم أعتق غانما فى مرض موته ولا يفى ثلث ماله الا بأحدهما لا يقرع بينهما بل يتعين عتق غانم وشبه هذا بما لو أقر الاخ بابن للميت يثبت النسب دون الارث (أو) قال (ان وطئتك وطأ (مباحا فأنت طالق قبله ثم وطئ لم يقع) طلاق لانه لو وقع لخرج الوطء

ان

ح ل (قوله بخلاف حيض غيرها) أى المعلق عليه طلاقها بأن قال ان حاضت فلانة فأنت طالق ح ل (قوله للانسان) وهو الضرة (وقوله ويصدق الزوج) راجع للصورتين (قوله ان حضتما) وكذا لو قال ان حضتما حيضة وباقى لفظ حيضة فان قال حيضة واحدة فلا وقوع لانه تعليق بمحال لان الواحدة نص فيها ولفظ ولدا مثل لفظ حيضة فيما ذكر اه ق ل على الجلال والمعتمد أنه اذا قال ان حضتما حيضة أو ولدتما ولدا أنه يلغو لفظ الحيضة والولد لتعذر اشتراكهما فى الحيضة والولد وان قال حيضة واحدة أو ولدا واحدا كان تعليقا بالمحال فلا يقع لانه نص فى الوحدة وما قبله وهو حيضة وولد ظاهر فيها كما قاله ز ى وح ل (قوله مثلا) تخلف الشرط (قوله وقع المنجز) وقيل فى مسئلة التعليق لا يقع شىء لا المنجز ولا المعلق للدور لانه لو وقع المنجز لوقع المعلق لترتبه عليه ولو وقع المعلق لم يقع المنجز لبينونتها فيلزم من وقوع المنجز عدم وقوعه ونقل عن النص والاكثرين واشتهرت المسئلة بابن سريج لانه الذى أظهرها لكن الظاهر أنه رجع عنها التصريحه فى كتاب الزيادات بوقوع المنجز وقال ابن الصباغ أخشى أن من لم يوقع الطلاق خطأ فاحشا وقيل يقع ثلاث واختاره أئمة كثير من متقدمون المنجزة وطلقتان من الثلاث المعلقة اذ بوقوع المنجزة وجد شرط وقوع الثلاث والطلاق لا يزيد عليهن فيقع من المعلق تمامهن وبله وقوله قبله لحصول الاستحالة به وقد مر ما يؤيد هذ تأييدا واضحا فى أنت طالق أمس مستندا اليه حيث اشتمل على ممكن ومستحيل فألغينا المستحيل وأخذنا بالممكن ولعوته نقل عن الائمة الثلاث شرح م ر وعبارة ز ى قوله وقع المنجز دون المعلق قال الرافعى لان الجمع بين المنجز والمعلق ممتنع ووقوع أحدهما غير ممتنع والمنجز أولى لانه أقوى من حيث افتقار المعلق اليه ولانه جعل الجزاء سابقا على الشرط بقوله قبل والجزاء لا يتقدم فيلغو ولان الطلاق تصرف شرعى والزوج أهل له وهى محل له فيبعد انسداده أى الغاؤه اه (قوله لانه) أى المعلق وهو الطلاق ثلاثا (قوله مشروط به) أى بالمنجز فوقوعه أى المعلق محال (قوله وشبه) أى من جهة الدور وفرق بينهما بأن هذا دور شرعى وذاك جعلى وفيه أنهم اعتبروا الدور الجعلى فى قوله ان وطئتك الخ ح ل (قوله مباحا) لو لم يقيده بمباح فانه اذا وطئ أوقع كما هو ظاهر ووافق م ر عليه ع ش لكن بقى النظر فى حكم هذا من ايجاب العدة وتقرر المهر وحصول التحليل والتحصين ويظهر ترتب هذه الاحكام عليه لانه وطء مباح كما صرح به فى شرح الروض شوبرى ملخصا (قوله ثم وطئ) ولو فى الدبر ولو فى الحيض لانه مباح بحسب الوضع كذا علل شيخنا كحجر وعليه لو قال

عن كونه مباحا وبخروجه عن ذلك محال وسواء اذكر ثلاثا أم لا (أو علقه بمشيئتها خطابا اشترطت) أي مشيئتها (فورا) بأن تأتي بها في مجلس التواجب لتضمن ذلك تمليكها الطلاق كطلقي نفسك وهذا (في غير صبية) أما فيه فلا يشترط الفور كما مر والتقييد بهذا من زيادتي هنا (٣٤٧) وان ذكر الاصل حكمه أن في الفصل السابق أما لو علقه بمشيئتها غيبة كأن قال زوجتي طالق ان شاءت وان كانت حاضرة أو بمشيئة غيرها كأن قال له ان شئت فزوجتي طالق فلا تشترط المشيئة فورا لانتفاء التمليك في الثانية وبعده في الاولى بانتفاء الخطاب فيه (ويقع) الطلاق ظاهرا وباطنا (بقول المعلق بمشيئته) من زوجة أو غيرها (شئت) حالة كونه (غير صبي ومجنون ولو) سكران أو (كارها) بقلبه اذ لا يقصد التعليق بما في الباطن لخفائه بل باللفظ الدال عليه وقد وجد أما مشيئة الصبي والمجنون المعلق بها الطلاق فلا يقع بها اذ لا اعتبار بقولهما في التصرفات وتعبيري بما ذكر أولى مما عبر به (ولا رجوع لمعلق) قبل المشيئة نظرا الى أنه تعليق في الظاهر وان تضمن تمليكا كما لا يرجع في التعليق بالاعطاء قبله وان كان معاوضة (ولو قال أنت طالق ثلاثا الا أن يشاء زيد طلقة فشاءها) ولو في أكثر منها (لم تطلق) نظرا الى ان المعنى الا أن يشاءها فلا تطلقين كما لو قال الا أن يدخل زيد الدار فدخلها ولو قال أردت بالاستثناء وقوع طلقة اذا شاءها وقعت طلقة أو أردت عدم وقوعها اذا شاءها فطلقتان لانه غلظ على نفسه (كما) لا تطلق فيما (لو علقه بفعله) كدخوله الدار أو فعل من يبالي بتعليقه بأن يشق عليه حنثه لصداقة أو نحوها (وقصد) المعلق (اعلامه به)

ان وطئها وطأ حراما فأنت طالق ووطئها في الحيض لا يقع لانه ليس حراما لذاته وهو بعيد سم رح ل وعبارة شرح م ر ثم وطئ ولو في حيض اذ المراد المباح لذاته فلا تنافيه الحرمة العارضة لتخرج الوطء في الدبر فلا يقع به شيء خلافا للاذرعي لانه لم يوجد الوطء المباح لذاته (قوله عن كونه مباحا) أي ولو خرج عن كونه مباحا لم يقع الطلاق فيؤدي الى الدور كما يؤخذ من م ر (قوله او علق) أي بان أو اذا شوبري (قوله خطابا) المراد به ما كان بصيغته المعتادة بحضر الشخص أو غاب كأن كتب لها أنت طالق ان شئت ونوى وبلغها ذلك فشاءت وبالغيبة ما كان بصيغتها كذلك شوبري بزيادة وهذا يفيد أنه لو قال لها وهي غائبة أنت طالق ان شئت وأخبرها شخص بذلك وشاءت طلقت وهو في غاية البعد ح ل (قوله أي مشيئتها) وظاهر كلامهم تعين لفظ شئت ويوجه بأن نحو أردت وان رادفه الا أن المدار في التعليق على اعتبار المعلق عليه دون مرادفه في الحكم اه شوبري (قوله كأن قال له) أي للمكلف اما غيره فلا عبرة به ح ل (قوله بقول المعلق) أي أو اشارة الاخرس ولو طرأ خرسه بعد التعليق ح ل (قوله لخفائه) قد يشكل بأنه لو علقه برضاها أو بحبها وقالت ذلك كارهة بقلبها تقع باطنا ح ل (قوله فلا يقع بها) ما لم يرد المعلق التلفظ بذلك ق ل على الجلال (قوله في التصرفات) أي المالية وغيرها كما هنا لان قوله شئت بمنزلة طلاقهما وطلاقهما لزوجتيهما لا يصح فكذا طلاق زوجة غيرهما لان الطلاق تصرف في محل العصمة فاندفع ما يقال ان هذا تعليق على صفة توجد من الصبي وليس تصرفا منه (قوله فشاءها) لم تطلق لانه أخرج مشيئة زيد واحدة عن أحوال وقوع الطلاق وقيل تقع طلقة اذ التقدير الا أن يشاء واحدة فتقع فالاخراج من وقوع الثلاث دون أصل الطلاق ويقبل ظاهرا لارادته هذا لانه غلظ على نفسه شرح م ر (قوله ولو في أكثر) أي مع أكثر ففي بمعنى مع (قوله بفعله) أي فعل نفسه وقصد حث نفسه أو منعها وكذا ان أطلق على المتجه وفاقا لشيخنا وخلافا لحجر بخلاف ما اذا قصد التعليق المجرد بمجرد صورة الفعل فانه يقع مطلقا شوبري وعبارة ع ش على م ر قوله أو علقه بفعله أي وقصد حث نفسه أو منعها بخلاف ما لو أطلق أو قصد التعليق بمجرد صورة الفعل فانه يقع ويجري مثله في فعل من يبالي فالمراد بقصد الاعلام منعه منه أو حثه عليه كما قاله الشيخ عميرة (قوله بفعل من يبالي بتعليقه) بأن تقضي العادة والمروءة بأنه لا يخالفه ويبر قسمه لنحو حياء أو صداقة أو حسن خلق قال في التوشيح فلو نزل به عظيم قرية فحلف أن لا يرحل حتى يضيفه فهو ممن يبالي لما ذكر شرح م ر قال الشيخ حجر ويظهر أن معرفة

وان لم يعلم المبالى بالتعليق (فعل) المعلق بفعله من نبه أو غيره (ناسيا) للتعليق (أو) ذاكراله (مكرها) على الفعل (أو) مختارا (جاهلا) بأنه المعلق عليه وهذه من زيادتى وذلك لخبر ان ماجه وصححه ابن حبان والحاكم ان الله وضع عن أمتى الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه أى لا يؤاخذهم بها مالم يدل دليل على خلافه كضمان المتلف فالفعل معها كلا فعل فان لم يبال بتعليقه كالسلطان والحجيج أو كان يبالى به و لم يقصد المعلق اعلامه طلقت بفعله لان الغرض حينئذ مجرد التعليق بالفعل من غير أن يقصد اليه قصدا علامه به الذى قد يعبر عنه بقصد منعه من الفعل وافادة طلاقها فيما اذا لم يقصد اعلامه به وعلم به المبالى من زيادتى وكذا عدم طلاقها فيما اذا قصد اعلامه به ولم يعلم به وهو مفهوم كلام الروضة وأصلها وكلام الاصل مؤول هذا كله كما رأيت اذا حلف على فعل مستقبل

كونه ممن يبالى به يتوقف على بينة ولا يكتفى فيه بقول الزوج الا ان كان فيه ما يضره ولا المعلق بفعله لسهولة علمه من غيره كالاكراه بخلاف دعواه النسيان أو الجهل فانه يقبل وان كذبه الزوج اه ويتجه خلافه لاعترافه شوبرى والاعتبار بكونه يبالى عند التعليق كما فى س ل (قوله وان لم يعلم المبالى) للرد فيصله اذا لم يتمكن من اعلامه اما اذا تمكن ولم يعلمه وقع شرح م ر (قوله ناسيا) مالم يعلقه بفعله وان نسى أو أكره أو قال لا أفعله عامدا ولا غيرعامد شوبرى وقال ح ل ناسيا للتعليق أو منزلا منزلته وذلك اذا لم يعلم المبالى بالتعليق ومثل الطلاق فى عدم الحنث بما ذكر الحلف بالله (قوله أو مكرها) أى من غير الحالف ومثل الاكراه حكم الحاكم الذى لم يتسبب فيه والمراد مكره بغير حق فقد أفتى والد شيخنا فيما اذا كان الطلاق معلقا بصفة انها ان وجدت باكراه بحق حنث واعلت اليمين أو بغير حق لم يحنث ولم تنحل شوبرى (قوله أو جاهلا) ومن الجهل ان تخبر من حلف زوجها انها لا تخرج الا باذنه بأن زوجها أذن لها وان بان كذب المخبر قاله البلقينى ومنه أيضا مالو خرجت ناسية فظنت انحلال اليمين أو انها لا تتناول سوى المرة الاولى فخرجت ثانيا ولو فعل المحلوف عليه معتمدا على افتاء مفت بعدم حنثه به وغلب على ظنه صدقه لم يحنث وان لم يكن أهلا للافتاء كما أفتى به الوالد والمدار على غلبة الظن وعدمها لا على الاهلية شرح م ر ومثله ما يقع كثيرا من قول غير الحالف له بعد حلفه الا ان شاء الله ثم يخبر بأن مشيئة غيره تنفعه فيفعل المحلوف اعتمادا على خبر المخبر والظاهر أن مثله مالم يخبره أحد لكنه ظنه معتمدا على ما اشتهر بين الناس من ان مشيئة غيره تنفعه فذلك الاشتهار ينزل منزلة الاخبار ع ش على م ر (قوله فالفعل معها) أى مع الثلاثة (قوله كالسلطان) هل ولو كان صديقا وأخا أو أبا ح ل وفى البرماوى محله مالم يكن كذلك والا فلا يقع (قوله طلقت بفعله) ولو ناسيا أو جاهلا أو مكرها ح ل (قوله مؤول) لان الاصل قال أو بفعل من يبالى بتعليقه واعلمه به فيؤول قوله واعلمه به بقصد اعلامه به شيخنا (قوله هذا كله) أى كون الجاهل والناسى لا يقع عليهما الطلاق بفعلهما ح ل (قوله على فعل مستقبل) كلا افعل ح ل (قوله اما لو حلف الخ) صنيعه يقتضى أن حكم هذا مخالف لما قبله مع انه ليس كذلك فان الحكم فيهما واحد وهو عدم الوقوع على الناسى والجاهل ويجاب بأنه أتى به لاجل قوله وان قصدان الامر كذلك فى الواقع وعبارة شرح م ر ولا فرق بين الحلف بالله وبالطلاق ولا بين أن ينسى فى المستقبل فيفعل المحلوف عليه أو ينسى فيحلف على مالم يفعله أنه فعله أو بالعكس كأن حلف على نفى شئ وقع جاهلا أو ناسيا له اه

ومن

أما لو حلف على نفي شيء وقع جاهلا به أو ناسيا له كما لو حلف أن زيدا ليس في الدار وكان فيها ولم يعلم به أو علم ونسي فلا طلاق وان قصد أن الامر كذلك في الواقع خلافا لابن الصلاح وقد أوضحته في شرح الروض

*(فصل في الاشارة للطلاق بالاصابع وفي غيرها)
لو (قال) لزوجته (أنت طالق وأشار بأصبعين أو ثلاث لم يقع عدد الا مع نيته) عند قوله طالق ولا اعتبار بالاشارة هنا ولا بقوله أنت هكذا أو اشار بما ذكر (أو) مع قوله (هكذا) وان لم ينو عددا فتطلق في أصبعين طلقتين وفي ثلاث ثلاثا لان ذلك صريح فيه ولابد أن تكون الاشارة مفهمة لذلك نقله في الروضة عن الامام وأقره (فان قال أردت) بالاشارة بالثلاث الاصبعين (المقبوضتين حلف) فيصدق في ذلك فلا يقع أكثر من طلقتين لاحتمال ذلك لا ان قال أردت أحدهما لان الاشارة مع اللفظ صريحة في العدد كما مر فلا يقبل خلافها (ولو علق عبد طلقتيه بصفة و) علق (سيده حريته بها) كأن قال لزوجته اذا مات سيدي فأنت طالق طلقتين وقال سيده له اذا مات فأنت حر (فعتق بها) أي بالصفة وهي في المثال موت سيده بأن خرج من ثلث ماله أو أجاز الوارث (لم تحرم عليه) فله الرجعة في العدة وتجديد النكاح بعد انقضائها قبل زوج آخر ومعلوم أن الطلاق والعتق وقعا معا لكن غلب العتق لتشوف الشارع اليه فكأنه تقدم كما لو أوصى لمستولدته أو مدبره حيث تصح الوصية مع ما ذكر

وهي صريحة في اتحاد الحكم (قوله جاهلا) حال من فاعل حلف أو وقع (قوله وان قصد) ضعيف ع ش *(فصل في الاشارة للطلاق بالاصابع وفي غيرها)*
(قوله ولو علق عبد طلقتيه الخ) وأعاد العامل وهو في لئلا يتوهم عطفه على الاصابع (قوله عند قوله طالق) مثله في شرح م ر قال ع ش عليه وكذا عند قوله أنت بناء على أنه من تمام الصيغة كما تقدم ومثله في ح ل وخالف الشوبري فأخذ بظاهر كلام الشارح وفرق بين ما هنا وما تقدم بأن النية ثم للايقاع وهو بمجموع أنت وما بعده فاكتفى بمقارنة النية لاي جزء منه وهنا للعدد والطلاق فلابد من مقارنتها للفظة طالق اذ لا دخل لانت فيه فليتأمل (قوله ولا اعتبار بالاشارة هنا) أي في قوله أنت طالق حيث لا نية وقد خلا عن لفظة هكذا فلا تلغى عن الاعتبار الا عند انتفائهما فكان الانسب تأخير هذه الجملة عن قوله أو هكذا (قوله ولا بقوله أنت هكذا) أي وأسقط لفظ طالق وان نوى الطلاق لانه لا اشعار للفظ بالطلاق ح ل وبه فارق أنت ثلاثا فانه كناية فان نوى به الطلاق الثلاث وأنه مبني على مقدر أي أنت طالق ثلاثا وقع والا فلا ع ش على م ر بخلاف أنت الثلاث فليست كناية برماوي (قوله أو مع قوله هكذا) أي قال أنت طالق هكذا ح ل (قوله لان ذلك) أي المذكور من الاشارة مع النية أو مع قوله هكذا وقوله صريح فيه) أي في العدد فلو جمع كفه طلقت واحدة اه ح ل (قوله مفهمة لذلك) أي صادرة عن قصد بأن اقترن بها ما يدل على ذلك كالنظر لاصابعه أو تحريكها لان الانسان قد يعتاد الاشارة بأصابعه في الكلام لا عن قصد فاندفع ما قد يقال اذا كانت صريحة لا معنى لاشتراط كونها مفهمة له ح ل (قوله أردت احداهما) أي المقبوضتين وانظر اذا أشار بأربع وقال أردت المقبوضة ولا يبعد القبول اه سم على حج هذا وقد يقال قبول قوله أردت المقبوضتين مشكل مع كون الغرض أن محل اعتبار قوله هكذا اذا انضمت اليه قرينة تفهم المراد بالاشارة ومقتضى انضمامها أنه لا يلتفت لقوله أردت غير ما دلت عليه القرينة وقد يجاب بأن القرينة من حيث هي دلالتها ضعيفة فقبل منه ما ذكر مع اليمين ع ش على م ر (قوله صريحة في العدد) أي والواحد ليس بعدد (قوله لم تحرم عليه) أي الحرمة الكبرى والا فاصل الحرمة حاصل جزما كما يرشد اليه قوله فله الرجعة ح ل (قوله ومعلوم الخ) جواب عما يقال ان الطلاق وقع مقارنا للعتق فمقتضاه أنها تحرم عليه حرمة كبرى لان الطلاق لم يقع حال الحرية فأجاب بقوله لكن غلب الخ وقوله معا لان الصفة واحدة والظاهر أنهما لو علقا بصفتين ووجدتا معا كان كذلك وانما صوروا بالصفة الواحدة لان المعية فيها محققة ح ل

فان لم يصرح السيد من الثلث ولم يجز الوارث بقي رق ما زاد عليه وحرمت عليه لان المبعض كالقن في عدد الطلاق فلو مر

وشرع عليه أيضا أن لم يعتق بتلك الصفة بل بأخرى متأخرة كأن قال أنت طالق طلقتين في آخر

جزء من حياة سيدي وقال سيده اذا مت فأنت حر ثم مات سيده وتعبيري بالصفة أعم من تعبيره بموت السيد (ولو نادى زوجة) له (فأجابته أخرى فقال) لها (أنت طالق وظنها المناداة) أو غيرها المفهوم بالاولى ولم يقصد فيها طلاق المناداة (طلقت) لانها خوطبت بالطلاق (لا المناداة) لانها لم تخاطب به ولا قصد طلاقها وظن خطابها به لا يقتضي وقوعه عليها فان قصد طلاقها طلقت مع الاخرى (ولو علق بغير كلما بأكل رمانة ونصف) كأن قال اذا أكلت رمانة فأنت طالق وان أكلت نصف رمانة فأنت طالق (فأكلت رمانة فطلقتان) لوجود الصفتين بأكلها فان علق بكلما فثلاث لانها أكلت رمانة مرة ونصف رمانة مرتين وقولي بغير كلما من زيادتي (والحلف) بالطلاق أو غيره فهو أعم من قوله والحلف بالطلاق (ما تعلق بحث) على فعل (أو منع) منه لنفسه أو غيره (أو تحقيق خبر) ذكره الحالف أو غيره ليظهر صدق المخبر فيه (فاذا قال ان حلفت بطلاق فأنت طالق ثم قال ان لم تخرجي أو ان خرجت أو ان لم يكن الامر كما قلت فأنت طالق وقع المعلق بالحلف) لان ما قاله حلف أ... امه السابقة (لا ان قال) بعد التعليق بالحلف (اذا طلعت الشمس أو جاء الحاج) فأنت طالق (قوله
فلا يقع المعلق بالحلف لانه ليس بحث ولا منع ولا تحقيق خبر (ويقع الآخر بصفته) من الخروج أو عدمه أو عدم كون الامر كما قاله

(قوله مع ماذكر) أي مثل ماذكر من ان العتق واستحقاق الوصية يتقارنان (قوله فأجابته أخرى) أي غير المناداة (قوله أو غيرها) وهي المجيبة كما يدل عليه ما بعده (قوله ولم يقصد فيها طلاق المناداة) فيه أنه كيف يظن انها المناداة ولم يقصد طلاق المناداة ويجاب بأنه لا يلزم من ظنها المناداة أن يقصد طلاقها بل هو الظاهر فقط من حاله حينئذ أي الظاهر أنه قاصد ذلك وخطاب المجيبة قطع أثر ذلك القصد سم (قوله طلقت) أي لسبق المكالمة معها فقويت القرينة لا يقال ليس لنا طلاق يقع بالقصد أي من غير لفظ لانا نقول انما وقع على هذه لقوة جانبها بالنداء شيخنا عزيزي وقد يقال لما قصد المناداة صح أن يكون اللفظ مستعملا فيها وهو صالح أيضا للمجيبة فكأنه استعمل فيهما أنت طالق على سبيل الاشتراك (قوله مع الاخرى) أي المجيبة فاذا قال لم أقصد المجيبة دين ولا يقبل ظاهرا لانه خاطبها بالطلاق ح ل (قوله لوجود الصفتين) فيه أن النكرة اذا أعيدت نكرة كانت غيرا وأجيب بأن هذا أغلبي ح ل فان علق بأكل ربع رمانة أيضا فثلاث لوجود الصفات الثلاث بأكلها فان أكلت نصفها فطلقتان برماوي (قوله فان علق بكلما) أي في التعليقين أو في الثاني فقط لان التكرار انما هو فيه سم على حجر (فائدة) نقل عن ابن عباس أن في كل رمانة حبة من رمان الجنة ونقل الدميري انه اذا عدت الشرفات التي على حلق الرمانة فان كانت زوجا فعدد حب الرمانة زوج وعدد رمان الشجرة زوج أو فردا فهما فرد (قوله فيه) أي الخبر (قوله فاذا قال ان حلفت الخ) هذا تعليق على الحلف فلو كرره أربع مرات طلقت ثلاثا لان كل مرة منها غير الاولى حلف ح ل أي فهو حلف وتعليق على حلف فلا منافاة بين ح ل و ز ي القائل بأنه حلف لان فيه منعا لنفسه (قوله ثم قال ان لم تخرجي الخ) هو على الترتيب (قوله لا ان قال الخ) أي ولم يقع بينهما تنازع فلو تنازعا في طلوع الشمس فقالت لم تطلع فقال ان لم تطلع فأنت طالق طلقت حالا لان غرضه التحقيق فهو حلف شرح م ر (قوله لانه ليس بحث) بل هو تعليق بمحض صفة فيقع به ان وجدت والا فلا اه م ر (قوله ويقع الآخر بصفته) معطوف على قول المصنف وقع وعلى قول الشارح فلا يقع قال ا شوبري وهو مشكل في الثالثة لان الحلف فيها مبني على ظنه والحلف بناء على الظن لا حنث فيه وان بان خلافه فالوجه أن الوقوع في الثالثة مبني على خلاف الصحيح وهو حنث الجاهل اه ويمكن حمل كلامه على التعليق بحسب ما في نفس الامر لا بحسب ظنه فيقع حينئذ ان تبين خلاف ما قاله (قوله من الخروج) أي في ان خرجت (قوله أو عدمه) أي في ان لم تخرجي وقوله أو عدم الخ أي في قوله ان لم تكن الخ هو على اللف والنشر المختلط وقوله وعدمه وذلك باليأس ح ل

(قوله وهي في العدة) ظاهر كلامه رجوعه للثلاثة وهو واضح في الثانية دون الاولى والثالثة أي في كلام المتن قال سم والمتجه في الاولى والاخيرة توقف الامر على اليأس حتى لو فرض في الاولى موتها بعد العدة من غير خروج يقضى بوقوع الطلاق قبيل انقضاء العدة اذا كان الطلاق رجعيا اه وظاهر قول الشارح وهي في العدة ان الصفة في الثلاث قد توجد خارج العدة وانه لا وقوع حينئذ وهذا لا يظهر الا في الثانية لان اليأس في الاولى حيث حصل لا يكون الا في العدة حتى لو انقضت عدة الطلاق الاول ولم تخرج ثم ماتت تبين وقوع الطلاق قبل انقضاء العدة لحصول اليأس اذ ذاك وفي الثالثة ان تبين أن الامر غير ما قاله تبين الوقوع من التلفظ بقوله ان لم يكن الامر كما قلت وذلك لا يكون الا في العدة فظهر ان قوله وهي في العدة لبيان الواقع في الاولى والثالثة كما يؤخذ من كلام سم ح ل (قوله أو من طلوع الشمس) أي تمام القرص ح ل (قوله أو مجيء الحاج) أي معظمه دون ما عدا ذلك وان تخلف مجيء الحاج عن وقت مجيئه عادة وهل المراد بالمجيء أن يصل الى بلد الحالف أي الى محل لا تقصر فيه الصلاة أولا ثم رأيت شيخنا ذكر ان المراد مجيء ما يطلق عليه اسم الجمع وفي كلام سم انه لا بد من دخول البلد ح ل ويعتبر كل حالف ببلده فاذا كان في بلد ليس منها حجاج فلا تطلق الا بمجيء الحجاج اليها خلافا لمن قال تطلق بمجيء الحاج الى مصر (قوله أطلقتها) خرج ما لو قيل له ألك عرس أو زوجة فقال لا أو أنا عازب فهو كناية عند شيخنا ولغو عند خ ط لانه كذب محض ق ل على الجلال والعرس بكسر العين اسم للزوجة (قوله التماسا للانشاء) أي لايقاع الطلاق (قوله فقال نعم) فخرج بنعم ما لو أشار بصوراسه فانه لا عبرة بها من ناطق فيما يظهر لما مر أول الفصل وما لو قال طلقت فهل يكون كناية أو صريحا قيل بالاول والثاني أصح اه شرح م ر (قوله كجير وأجل) والاوجه ان بلى هنا كذلك كما في الاقرار ان العرف بينهما لغوي لا شرعي شرح م ر (قوله لان نعم أو نحوها قائم الخ) فيه رد على الضعيف القائل بأنها كناية مطلقا بأنها ليست من صرائح الطلاق كما في شرح م ر (قوله فالظاهر انه استخبار) معتمد أي فيحمل على الاقرار دون الانشاء ع ش فلو اختلفا فالعبرة بقصد السائل ح ل ❊(فصل في أنواع من تعليق الطلاق)❊ (قوله بأكل رمانة) أي معينة أو مبهمة أخذا من تمثيله (قوله ان بقي فتات) وبعض الحبة في الرمانة كالفتات كما في ق ل وشرح م ر (قوله يدق مدركه) بضم الميم أي يخفى ادراكه أي الاحساس به وفي المصباح والمدرك بالضم يكون مصدرا واسم زمان ومكان تقول أدركته مدركا أي ادراكا وهذا مدركه أي موضع ادراكه أو زمن ادراكه ومدارك

وهي في العدة أو من طلوع الشمس أو مجيء الحاج (ولو قيل له استخبارا أطلقتها) أي زوجتك (فقال نعم فاقرار به) أي بالطلاق فان كان كاذبا فهي زوجته في الباطن (فان قال أردت) طلاقا (ماضيا وراجعت) بعده (حلف) فيصدق في ذلك وان قال بدل قوله وراجعت وبانت وجددت نكاحها فكما مر أو قال أنت طالق أمس وفسر بذلك (أو قيل) له ذلك التماسا للانشاء فقال نعم) أو نحوها مما يرادفها كجير وأجل (فصريح) فيقع حالا لان نعم أو نحوها قائم مقام طلقتها المراد ذكره في السؤال ولو جهل حال السؤال قال الزركشي فالظاهر أنه استخبار (فصل في أنواع من تعليق الطلاق) لو (علقه بأكل رمانة أو رغيف) كأن قال ان أكلت هذه الرمانة أو هذا الرغيف أو رمانة أو رغيفا فأنت طالق (فبقي) من ذلك بعد أكلها له (حبة أو لبابة) لم يقع الطلاق كما سيأتي لانه يصدق انها لم تأكل الرمانة أو الرغيف ثم قال الامام ان بقي فتات يدق مدركه

بأن لا يكون له موقع فلا أثر له في بر ولا حنث نظراً للعرف (أو) علقه (ببلعها تمرة بفيها وبرميها ثم بإمساكها) كأن قال ان بلعتها فأنت طالق وإن رميتها فأنت طالق وإن أمسكتها فأنت طالق (فبادرت) مع فراغه من التعاليق (بأكل بعض) منها (ورمي بعضه) لم يقع اتيانه بلفظ بخلاف ما لو تقدمت بين الامساك أو توسطت أو أخرت الزوجة أكل البعض أو رميه فلا يتخلص بذلك لحصول الامساك وقولي ورميه مع قولي أو رميه أولى من قوله ثم رميها مع قوله ورمي بعض اذ لا يشترط تأخير التعليق برميها عن التعليق بابتلاعها ولا الجمع بين أكل بعضها ورمي بعضها (أو) علقه (بعدم تمييز نواه عن نواها) المختلطين كأن قال ان لم تميزي نواي عن نواك فأنت طالق (ففرقته) بأن جعلت كل نواة وحدها (أو) بعدم (صدقها في تهمة سرقة) كأن قال وقد اتهمها بها ان لم تصدقيني فأنت طالق (فقالت سرقت ما سرقت أو) بعدم اخبارها بعدد حب

الشرع مواضع طلب الأحكام وهي حيث يستدل بالنصوص والاجتهاد من مدارك الشرع والفقهاء يقولون في الواحد مدرك بفتح الميم وليس لتخريجه وجه اه (قوله بأن لا يكون له موقع) بأن لا يسمى قطع خبز كما في شرح م ر قال ولو كان الفتات لو جمع صار كثير العتير قاله ح ط وخالفه شيخنا كوالد شيخنا م ر (قوله فلا أثر له في بر) كأن قال ان أكلت هذا الرغيف فأنت طالق فأكلته وبقي الفتات المذكور فيحنث ولا أثر له في البر لأنه كالعدم وقوله ولا حنث كأن قال ان لم تأكلي هذا الرغيف فأنت طالق فأكلته وبقي الفتات المذكور ولم يحنث تدبر والمراد بالرغيف المتعارف بين الناس لا ما يعمل صغيراً للأولياء تبركاً بهم كخبز سيدي أحمد البدوي اه برماوي ولو قال ان لم يكن وجهك أحسن من القمر فأنت طالق لم تطلق وان كانت زنجية لقوله تعالى لقد خلقنا الانسان في أحسن تقويم ثم ان أراد بالحسن الجمال وكانت قبيحة الشكل حنث كما قاله الاذرعي ولو قال ان لم تكوني أضوء من القمر فأنت طالق حنث اه شرح م ر وشيخنا ولو علق طلاقها بخروجها الى غير الحمام فقال لها ان خرجت الى غير الحمام فأنت طالق فخرجت الى الحمام ثم عدلت لغيره لم تطلق وان خرجت لحاجة أخرى ثم دخلت الحمام طلقت ولو خرجت لهما معاً طلقت كذا في الروضة هنا وقال في المهمات لا تطلق وقد قال في الروضة الصواب الجزم به والتصور يختلف بالى وهي لانتهاء الغاية وما هناك باللام وهي للتعليل هذا ما جمع به السيد السمهودي بين ما هنا وما في الايمان ز ي (قوله ثم بإمساكها) أفاد بثم تأخير بين الامساك عن مجموع اللذين قبلها وأما هما فلا ترتيب بينهما شيخنا (قوله بأكل بعض منها أو بلعه) وو عدوله الى الاكل اشارة الى ان اشتغالها بالمضغ المعتبر في مسمى الاكل لا يضر ل لو أكلتها كلها بمضغ لم يحنث لان الاكل غير البلع في الطلاق بخلافه في اليمين بالله نظراً للعرف في اليمين اه ق ل أي وأما الطلاق فمبني على اللغة والاكل لا يسمى بلعاً فيها هذا وقد قال ز ي بالحنث وكذا شرح م ر لانه يلزم من الاكل البلع لان الاكل هنا مضغ مع بلع للممضوغ بخلاف ما اذا قال ان أكلتها فأنت طالق فبلعتها من غير مضغ فلا يحنث لان البلع لا يسمى أكلا في اللغة ويحنث في الحلف بالله نظراً للعرف لان الايمان مبنية عليه ولهذا يقال فلان يأكل الحشيش والبرش وهو انما يبلعهما ز ي ملخصاً وشرح م ر (قوله بخلاف ما لو تقدمت الخ) مفهوم ثم وقوله أو أخرت الزوجة الخ مفهوم قوله فبادرت (قوله ففرقته) الأولى الاتيان بالواو لان الفورية ليست شرطاً وكذا قوله بعده فقالت سرقت الخ ويمكن انه أتى بالفاء لمناسبة ما قبلهما (قوله ان لم تصدقيني)

كأن قال ان لم تخبريني بعدد حب هذه الرمانة فأنت طالق (فذكرت ما) أي عدداً (لا تنقص عنه ثم واحداً واحداً الى

مالا تزيد عليه) كأن تذكر مائة ثم تزيد واحداً واحداً فتقول مائة وواحد مائة واثنان وهكذا حتى يبلغ ما يعلم أنها لا تزيد عليه (أو) بعدم (اخبار كل من ثلاث) من زوجاته (بعدد ركعات الفرائض) كأن قال لمن من لم تخبرني منكن بعدد ركعات فرائض اليوم والليلة فهي طالق (فقالت واحدة سبع عشرة) أي في الغالب (وأخرى خمس عشرة) أي ليوم جمعة (وثالثة احدى عشرة) أي لمسافر (ولم يقصد تعيينا في) هذه المسائل (الاربع لم يقع) طلاق اتباعاً للفظ في الاولى ولصدق المخاطبة في احد الاخبارين في الثانية ولاخبارها بعدد الحب في الثالثة ولصدقهن فيما ذكرن من العدد في الرابعة بخلاف ما اذا قصد تعيينا فلا تخلص بذلك والتقييد بعدم قصد التعيين في الرابعة من زيادتي (أو) علقه (بمضي حين) أو زمان كأن قال انت طالق الى حين أو زمان أو بعد حين أو زمان (وقع بمضي لحظة) لصدق الحين والزمان بها والى بمعنى بعد وفارق ذلك والله لاقضين حقك الى حين حيث لا يحنث بمضي لحظة بأن

الطلاق انشاء ولاقضين وعد فيرجع فيه اليه (أو) علقه (برؤية زيد أو لمسه أو قذفه تناوله) التعليق (حياً وميتاً) اما في الرؤية واللمس فظاهر

بفتح التاء الفوقية المثناة وضم الدال وسكون القاف مخففة أي ان لم تخبري بالصدق اه شيخنا (قوله هذه الرمانة) أي قبل كسرها ع ش أي لانه بعد كسرها يمكن الاخبار بعدد حبها بدون الكيفية المذكورة (قوله فذكرت) أي فلا بد من ذكر ذلك وبه صرح الرافعي وفي كلام بعضهم أن الوجه عدم اشتراط ذلك أي فيما لا يقتضي فوراً كمثال المصنف بخلاف ما يقتضيه كاذا لم تخبريني ح ل (قوله لا تنقص عنه) أي لا تذكر عدداً يقطع بزيادته عليها بل اما أن يكون أقل أو مساويا ح ل (قوله الى ما لا تزيد عليه) فيه أن الخبر صدق على الاعم من الصدق والكذب وحينئذ كان ينبغي أن يكتفي بأي عدد تأتي به كما اكتفى باخبارها كاذبة بقدوم زيد وقد قال لها ان أخبرتني بقدوم زيد فأنت طالق وأجيب بأن الاخبار اذا كان عما هو موجود في الواقع لا بد فيه من الصدق واذا كان لم يحتمل الوقوع وعدمه فيكتفي فيه بالاخبار ولو كذبا كذا قيل فليتأمل فيه ح ل (قوله الاربع) أي الاخيرة وقوله في الاولى هي قوله أو بعدم تمييز نواه عن نواها (قوله فلا يخلص بذلك) بل ان أمكن التعيين في الاولى بعلامة تميز نواها لم يقع الا باليأس والا وقع حالا لانه من التعليق بالمستحيل في جانب النفي كما أفاده ع ش أه فحصل كون ان في جانب النفي للتراخي اذا دخلت على ممكن اما اذا دخلت على مستحيل كما هنا فهي للفور بخلاف التعليق على المستحيل في الاثبات فلا يقع به شيء ع ش على م ر ولو حلف لو بقي لك متاع في البيت ولم أكسره على رأسك فأنت طالق فبقي هون وقع في الحال لانه تعليق على مستحيل في النفي وقيل لا يقع وقيل يقع قبيل الموت واعتمد ع ش على م ر الاول (قوله وفارق ذلك الخ) عبارة م ر وفارق قولهم في الايمان لاقضين حقك الى حين حيث لم يحنث بلحظة فأكثر بل قبيل الموت بأن الطلاق تعليق فتعلق بأول ما يسمى حينا اذ المدار في التعاليق على وجود ما يصدق عليه لفظها ولاقضين وعد وهو لا يختص بزمن فنظر فيه الى اليأس قال الشوبري وقضيته انه لو حلف بالطلاق ليقضين حق فلان الى حين لا يحنث بمضي لحظة كما اعتمده م ر شوبري أي فيكون الحلف بالله في كلام الشارح ليس قيدا (قوله فيرجع فيه) أي في كل من الطلاق والقضاء اليه أي الانشاء والوعد أي على التوزيع اه ومعلوم أن الانشاء يقع حالا والوعد لا يقع الا باليأس اه س ل (قوله أو علقه برؤية زيد) ولو حلف لا يأكل من مال زيد وقدم له شيء من ماله ضيافة لم يحنث لانه أكل مال نفسه شرح م ر أي لانه يملكه بالازدراد (قوله تناوله) حيا وميتا فيحنث برؤية شيء من بدنه متصل به غير شعره لا مع اكراه ولو في ماء صاف أو من وراء زجاج شفاف دون خيالها في نحو مرآة نعم

ولا يكفي رؤية الشعر والظفر والسن ولا لمسها (لا بضربه) المعلق به الطلاق فلا يقع لو ضربه ميتا لان القصد في التعليق بالضرب الايلام والميت لا يحس بالضرب حتى يتألم به (ولو خاطبته بمكروه كيا سفيه يا خسيس فقال لها ان كنت كذا) اى سفيها او خسيسا (فانت طالق فان قصد) بذلك (مكافأتها) باسماع ما تكره اى اغاظتها بالطلاق كما اغاظته بما يكرهه (وقع حالا وان لم يكن سفيها او خسيسا (والا) بأن قصد به تعليقا او اطلق (فتعليق) فلا يقع الا بوجود الصفة نظرا لوضع اللفظ (والسفيه من به منافي اطلاق التصرف) كأن يبلغ مبذرا يضيع المال في غير وجهه الجائز (والخسيس من باع دينه بدنياه) بأن يتركه باشتغاله بها قال الشيخان (ويشبه انه من يتعاطى غير لائق به بخلا) بما يليق به لا زهدا ولا تواضعا وأخس الاخساء من باع دينه بدنيا غيره (والبخيل من لا يؤدي زكاة او لا يقري ضيفا) هذا من زيادتي

لو علق برؤيتها وجهها فرأته في المرآة حنث اذ لا تمكنها رؤيته الا كذلك ويلمس شيء من بدنها لا مع اكراه عليه من غير حائل سواء الرائي والمرئي واللامس والملموس العاقل وغيره ولو لمسها المعلق عليه لم يؤثر وانما استويا في نقض الوضوء لان المدار هنا على لمس شيء من المحلوف عليه ويشترط مع رؤية شيء من بدنه صدق رؤية كله عرفا بخلاف ما لو اخرج يده من كوة مثلا فرأتها فلا حنث أو علق برؤية الهلال أو القمر حمل على العلم به ولو برؤية غيرها له لان العرف يحمل ذلك على العلم بخلاف رؤية زيد فقد يكون الغرض زجرها عن رؤيته وعلى اعتبار العلم يشترط الثبوت عند الحاكم أو تصديق الزوج شرح م ر وقال الشوبري اذا رأت وجهه من الكوة فينبغي وقوع الطلاق لانه يصدق عليها رؤيته م ر اه (قوله في الاثم) أى بل هو أشد لان الحي يمكن الاستحلال منه بخلاف الميت ع ش (قوله والحكم) أى الحد أو التعزير شيخنا (قوله الايلام) أى بالفعل وهذا مخالف لكلامهم في باب الايمان وهو أن المراد بالضرب ما من شأنه الايلام واعتمد شيخنا أن ما هنا والايمان على حد سواء فيكفي في الضرب أن يكون من شأنه الايلام وان لم يؤلم بالفعل مع التفرقة بين الحي والميت وحينئذ لا يحسن التعليل المذكور في كلامهم ح ل (قوله والميت لا يحس بالضرب) هذا يخالف قولهم الميت يتأذى بما يتأذى به الحي وأجيب بأن المراد بالتأذي في هذا التأذي المعنوي أى تأذي الروح لا التأذي الحسي وهو احساس الجسد بالضرب مثلا شيخنا وفيه نظر لان الروح تتأذى بواسطة البدن بدليل قولهم لا يغسل بماء بارد لئلا يتأذى به مع ان هذا من وظائف البدن (قوله وقع حالا) لان المعنى ان كنت كذلك في زعمك فانت طالق (قوله من به منافي اطلاق التصرف) ونازع فيه الاذرعي بأن العرف عم بأنه بذاءة اللسان ونطقه بما يستحيى منه سيما ان دلت القرينة عليه ككونه خاطبها ببذاءة فقالت له يا سفيه مشيرة لما صدر منه والاوجه الرجوع لذلك ان ادعى ارادته وكان هناك قرينة فان كان عاميا عمل بدعواه وان لم تكن قرينة شرح م ر (قوله ويشبه) أى ينبغي أن يقال في تعريفه ما ذكر فلا يتوقف على فعل حرام ولا على ترك واجب اه ع ش (قوله من لا يؤدي زكاة هذا بخيل شرعا) والظاهر أنه ليس المراد بالضيف خصوص ما دام من السفر بل من يطرأ عليه وقد جرت العادة باكرامه زي ع ش على م ر وقوله أو لا يقري ضيفا بفتح الياء هذا بخيل عرفا شيخنا عزيزي وفي المختار قرى الضيف يقريه قرى بكسر القاف وقراء بالفتح والمد أحسن اليه اه وهذا يفيد أنه معنى لغوي تدبر

(كتاب الرجعة)

بفتح الراء ويجوز كسرها ح ل والقياس الفتح لانها اسم للمرة وبالكسر اسم للهيئة وليست مرادة هنا وذكرها عقب الطلاق لانه سببها والسبب يؤخر عن السبب (قوله المرة من الرجوع) أي من طلاق وغيره فيكون المعنى اللغوى أعم من الشرعى وأصلها الاباحة وتعتريها احكام النكاح ح ل ق ل (قوله رد المرأة الى النكاح) اى من النكاح الناقص الى النكاح الكامل اى غير صائر للبينونة بانقضاء العدة فلا يشكل بكونها فى نكاح لانها فى حكم الزوجة فى النفقة وغيرها كما يأتى وقال العزيزى الى النكاح اى موجبه وهو الحل (قوله من طلاق) . أى من أجله وبسببه فخرج الظهار والايلاء ووطء الشبهة اه برماوى (قوله وبعولتهن) أى أزواجهن أحق بردهن أى مستحقون له فافعل التفضيل ليس على بابه وقوله فى ذلك أى فى العدة الاولى أن يرجع اسم الاشارة الى التربص المأخوذ من قوله يتربصن كما فى خ ط وهو اى التربص اى مدة زمن العدة تأمل (قوله أركانها ثلاثة) وأما الطلاق فسبب لاركن (قوله المعلوم من كتاب النكاح) ينظر وجه العلم من ذلك فان المذكور ثم اختيار فى الزوج أى ابتداء ولا يلزم منه اعتباره فيه دواما تأمل شوبرى (قوله أهلية نكاح بنفسه) سواء كان ينكح لنفسه أولغيره فصح ما يأتى من التفريع شيخنا (قوله رجعة سكران) أى اذا كان متعديا ع ش (قوله وصبى) بأن حكم بصحة طلاقه حنبلى اه شوبرى فاندفع استشكال بعضهم تصور رجعة الصبى بأنه لا يصح طلاقه فكيف يتصور رجعته على انه لا يلزم من نفى الشىء امكانه فالاستشكال غفلة عما ذكر كما قاله م ر ويجاب أيضا بما اذا طلق بالغ عاقل زوجته ووكل صبيا فى مراجعتها فلا يصح وانظر اذا طلق الصبى وحكم الحنبلى بصحة طلاقه هل لوليه الرجعة حيث يزوجه كما هو قياس المجنون اه سم قال ع ش على م ر أقول ان له الرجعة قياسا على ابتداء النكاح وان كان بائنا عند الحنبلى لان الحكم بالصحة لا يستلزم التعدى الى ما يترتب عليها فان حكم بصحته وبموجبه وكان من موجبه عنده امتناع الرجعة وان حكمه بالموجب يتناوله احتاج فى ردها الى عقد جديد (قوله ومجنون) بأن طلق حال افاقته أو علق الطلاق بصفة ووجدت حال جنونه س ل (قوله وانما الاحرام مانع) أى فهو أهل للنكاح فى الجملة لا يقال هذا يأتى فى المرتد فيقال انه أهل للنكاح فى الجملة لولا الردة لانا نقول بين الاحرام والردة فرق واضح لان الردة تزيل أثر النكاح كما سيصرح به بخلاف الاحرام فانه مانع كلا مانع ح ل (قوله ولهذا) أى لاعتبار

(كتاب الرجعة)

هى لغة المرة من الرجوع وشرعا رد المرأة الى النكاح من طلاق غير بائن فى العدة كما يؤخذ مما سيأتى والاصل فيها قبل الاجماع قوله تعالى وبعولتهن أحق بردهن فى ذلك أى فى العدة ان أرادوا اصلاحا أى رجعة وقوله الطلاق مرتان الآية وقوله صلى الله عليه وسلم لعمر مره فليراجعها كما مر (أركانها) ثلاثة (صيغة ومحل ومرتجع وشرط فيه) مع الاختيار المعلوم من كتاب النكاح (أهلية نكاح بنفسه) وان توقف على أذن فتصح رجعة سكران وعبد وسفيه ومحرم لا مرتد وصبى ومجنون ومكره ووجه ادخال المحرم انه أهل للنكاح وانما الاحرام مانع ولهذا لو طلق من تحته حرة وأمة الامة صحت رجعتها مع أنه ليس أهلا لنكاحها

لانه أهل للنكاح في الجملة (طلق من جن) وقد وقع عليه طلاق (رجعة حيث يزوجه) بان يحتاج اليه م ر (و) شرط (في الصيغة لفظ يشعر بالمراد) وفي معناه ما مر في الضمان وذلك اما (صريح وهو رددتك (٣٠٦) الي ورجعتك وارتجعتك وراجعتك وامسكتك) لاشتهارها في ذلك وورودها في الكتاب والسنة وفي معناها سائر ما اشتق من مصادرها كانت مراجعة وما كان بالعجمية وان أحسن العربية ويحسن في ذلك الاضافة كأن يقول الى أو الى نكاحي الا رددتك فانه يشترط فيه ذلك كما علم (أو كناية كتزوجتك ونكحتك) لانهما صريحان في العقد فلا يكونان صريحين في الرجعة لان ما كان صريحا في شيء لا يكون صريحا في غيره كالطلاق والظهار وعلم مما ذكر ان صرائح الرجعة منحصرة فيما ذكر وهو ما صحح في الروضة واصلها بخلاف كناياتها (وتنجيز وعدم توقيت) فلو قال راجعتك ان شئت فقالت شئت أو راجعتك شهرا لم تحصل الرجعة والثانية من زيادتي (وسن اشهاد) عليها اخذا مما من خلاف من أوجبه وانما لم يجب لانها في حكم استدامة النكاح السابق والامر به في آية فاذا بلغن أجلهن محمول على الندب كما في قوله تعالى وأشهدوا اذا تبايعتم وانما وجب الاشهاد على النكاح لاثبات الفراش وهو ثابت هنا والتصريح بسن الاشهاد من زيادتي وبما تقرر علم أن الرجعة لا تحصل بفعل غير الكتابة واشارة الاخرس المفهمة كوطء ومقدماته وان نوى به الرجعة لعدم دلالته عليها وكما لا يحصل به النكاح ولان الوطء يوجب العدة فكيف يقطعها واستثنى منه وطء الكافر ومقدماته مثال
اذا كان ذلك عندهم رجعة واسلموا أو ترافعوا الينا فنقرهم كما نقرهم على الانكحة الفاسدة بل أولى

كون المرتجع أهلا للنكاح بنفسه في الجملة ليخرج من تحته حرة صالحة للاستمتاع ح ل بأن تزوج الامة أولا (قوله لانه أهل للنكاح) أي لنكاحها أي الامة في الجملة أي في غير هذه الصورة (قوله طلق من جن) أي عليه ذلك لانه جوز بعد امتناع ح ل فتجب بالشروط المتقدمة في قوله وعلى أب تزويج ذي جنون مطبق بكبر لحاجة (قوله وراجعتك) فلو أسقط الضمير نحو راجعت كان لغوا ومثل الضمير الاسم الظاهر كفلانة واسم الاشارة كهذه ح ل وقوله كان لغوا ينبغي أن يستثنى منه ما لو وقع جوابا لقول شخص له أراجعت امرأتك التماسا لانشائها كما تقدم نظيره في الطلاق ع ش على م ر واستشكل قول المرتجع راجعت زوجتي الى عقد نكاحي مع أن المرتجعة لم تخرج عن نكاحه بل هي زوجة حكما في النفقة وغيرها وأجيب بأن المراد راجعتها الى نكاح كامل غير متأثر لبينونتها بانقضاء عدة اه سم وزي (قوله وورودها) أي ورود مع ورود مساويه والرد في قوله أحق بردهن والامساك في قوله فامساك بمعروف والرجعة في قوله فلا جناح عليهما أن يتراجعا (قوله سائر ما اشتق من مصادرها) أي مما هو مناسب له أو لها فلو قال أنت مراجعة بكسر الجيم أو أنا مراجع بفتحها كان لغوا ح ل (قوله يشترط فيه ذلك) لان الرد وحده المتبادر منه الى الفهم ضد القبول فقد يفهم منه الرد الى أهلها بسبب الفراق فاشترط ذلك في صراحته خلافا للجمع شرح م ر (قوله لان ما كان صريحا الخ) هذا لا ينتج كونهما كنايتين في الرجعة فالاولى التعليل بأن ما كان صريحا في بابه ولم يجد نفاذا في موضوعه كان كناية في غيره ولانهما في العقد ولا يمكنان في الرجعية اذ هي زوجة خلافا لما قيل انهما مستثنيان من قاعدة ما كان صريحا في بابه ووجد نفاذا في موضوعه لا يكون كناية في غيره (قوله أو راجعتك شهرا) هل مثله ما لو أتى بما يعد تأقيتا اليه اه ح ل وفي ع ش على م ر قوله وعدم توقيت شمل ما لو قال راجعتك بقية عمرك فلا تصح الرجعة وقد يقال بصحتها لان قوله ذلك معناه أنه راجعها بقية حياتها (قوله لانها في حكم استدامة النكاح) انظر معنى هذه الظرفية وما معنى كونها في حكم الاستدامة مع أنها استدامة ويجاب بأن المراد في حكم استدامة النكاح أي الذي لم يختل بالطلاق والا فهي استدامة حقيقية تدبر (قوله فاذا بلغن أجلهن) أي انقضت عدتهن أي قاربت ذلك اذ بعد انقضاء العدة ليس لهم الامساك جبر (قوله وبما تقرر) أي من أن الصيغة لا بد أن تكون لفظا أو ما في معناه ح ل (قوله غير الكتابة واشارة الاخرس) أي لانهما ملحقان بالقول في كونهما كنايتين شرح م ر (قوله كوطء)

(و) شرط (في المحل كونه زوجة موطوءة) ولو في الدبر (معينه) هو من زيادتي (قابلة لحل مطلقة مجانا لم يستوف عدد طلاقها) فلا رجعة بعد انقضاء عدتها لانها صارت اجنبية ولا قبل الوطء اذ لا عدة عليها وكالوطء استدخال الماء ولا في مبهمة كأن طلق احدى زوجتيه مبهما ثم راجع المطلقة قبل تعيينها اذ ليست الرجعة في احتمال الابهام كالطلاق لشبهها بالنكاح وهو لا يصح معه ولا في حال ردتها كما في حال ردته وان عاد المرتد الى الاسلام قبل انقضاء عدتها لان مقصود الرجعة الاستدامة ومادام احدهما مرتدا لا يجوز التمتع بها ولا في فسخ لان الفسخ انما شرع لدفع الضرر فلا يليق به جواز الرجعة ولا في طلاق بعوض لبينونتها كما مر في باب الخلع ولا في طلاق استوفى عدده لذلك ثلا ويتوقف النكاح بالاطلاق

مثال لما لا تحصل به الرجعة شوبري (قوله وشرط في المحل كونه زوجة) حاصل ما ذكره سبعة شروط وربما اغنى الاول عن الثاني والخامس والسادس والسابع لان ما خرج بها يخرج به واجيب بأنه خرج بالزوجة الاجنبية لانها التي لا يتوهم فيها الرجعة والخارج بهؤلاء زوجات باعتبار ما كان يتوهم فيهن جواز الرجعة كما يؤخذ من ح ل لكن ينافي خروج الاجنبية فقط بالزوجة قول الشارح بعد فلا رجعة بعد انقضاء عدتها لانها صارت اجنبية اه قال ز ي و س ل ولا يشترط تحقق وقوع الطلاق على المعتمد فلو شك فيه فراجع ثم بان وقوعه صحت كالو زوج امة ابيه ظانا حياته فبان ميتا لان العبرة في العقود بما في نفس الامر بخلاف العبادة فان العبرة فيها بما في نفس الامر وظن المكلف (قوله موطوءة) وان لم تزل بكارتها كأن كانت غوراء اذ لا ينقص عن الوطء في الدبر س م ع ش (قوله مطلقة) ولو احتمالا ليدخل ما لو علق طلاقها على شيء وشك في حصوله فراجع ثم تبين حصوله فان الاصح صحة الرجعة كما تقدم ح ل وق ع ش على م ر مطلقة ولو بتطليق القاضي على المولى ويكفي في تحصيلها منه أصل الطلاق لا يقال ما فائدة طلاق القاضي حيث جازت الرجعة من المولى (قوله فلا رجعة بعد انقضاء عدتها) محترز زوجة وهل مثل البعدية المعية أولا العلة ترشد للثاني ح ل أي فشرط الرجعة بقاء العدة كما صرح به أصله وفي ق ل على الجلال قوله باقية في العدة خرج المعاشرة فلا رجعة بعد فراغ العدة وان لحقها الطلاق بعدها (قوله استدخال الماء ولو في الدبر) ز ي (قوله مبهما) حال من فاعل طلق فهو بكسر الهاء ويجوز صفة لمصدر محذوف وهو غلط اولا حاجة اليه شيخنا وقد يقال لا غلط لان الطلاق يكون مبهما باعتبار محله و يصح أن يكون بفتح الهاء حالا من احدى أي مبهما اذ كر (قوله وهو) أي النكاح لا يصح معه أي الابهام (قوله لان مقصود الرجعة الخ) تحتاج هذه المقدمة الى مقدمة أخرى ينبني عليها ما بعدها اي ومن لازم الاستدامة حل التمتع ومادام احدهما الخ شيخنا وصحة رجعية المحرمة لافادتها نوعا من الحل كالنظر والخلوة شوبري (قوله لان الفسخ انما شرع لدفع الضرر) يرد عليه طلاق القاضي على المولى فانه شرع لدفع الضرر ومع ذلك لا يمنع الرجعة ويمكن الجواب بأن أصل الطلاق ليس مشروعا لذلك فلا يضر ان بعض جزئياته شرع له بخلاف الفسخ ع ش على م ر (قوله ولا في طلاق الخ) قد يقال هذا وما بعده يغني عنه قوله زوجة لان كلا ليس بزوجة وقد يمنع لان الخارج بزوجة الاجنبية لانه لا يقال فيها هل تصح رجعتها أولا بخلاف كل من هذين يصح ذلك

(وحلفت في انقضاء العدة بغير أشهر) من أقراء أو وضع إذا أنكره الزوج (فتصدق) في ذلك إن أمكن وإن خالفت عادتها
لأن النساء مؤتمنات على أرحامهن وخرج بانقضاء العدة غيره كنسب واستيلاد فلا يقبل قولها إلا ببينة وبغير الأشهر
انقضاؤها بالأشهر والإمكان ما دام يمكن لصغر أو يأس أو غيره فيصدق بيمينه (ويمكن)
انقضاؤها بوضع لتام بستة
أشهر ولحظتين لحظة للوطء
ولحظة للوضع (من) حين
(إمكان اجتماعهما) بعد النكاح
وهذا أولى من قوله من النكاح
(ولمصور بمائة وعشرين) يوما
(ولحظتين) من إمكان اجتماعهما
(ولمضغة بثمانين) يوما (ولحظتين)
من إمكان اجتماعهما وقد بينت
أدلة ذلك في شرح الروض
(و) يمكن انقضاؤها بأقراء
لحرة طلقت في طهر سبق
بحيض باثنين وثلاثين) يوما
(ولحظتين) لحظة للقرء الأول
ولحظة للطعن في الحيضة الثالثة
وذلك بأن يطلقها وقد بقي من
الطهر لحظة ثم تحيض أقل
الحيض ثم تطهر أقل الطهر ثم
تحيض وتطهر كذلك ثم تطعن
في الحيض لحظة (وفي حيض
بسبعة وأربعين) يوما ولحظة
من حيضة رابعة بأن يطلقها
آخر جزء من الحيض ثم تطهر
أقل الطهر ثم تحيض أقل
الحيض ثم تطهر وتحيض
كذلك ثم تطهر أقل الطهر
ثم تطعن في الحيض لحظة (ولغير حرة) من أمة أو مبعضة فهو أعم من قوله أو أمة (طلقت في طهر
سبق بحيض بستة عشر) يوما (ولحظتين) بأن يطلقها وقد بقي من الطهر لحظة ثم تحيض أقل الحيض ثم تطهر أقل الطهر
ثم تطعن في الحيض لحظة (وفي حيض بإحدى وثلاثين) يوما (ولحظة) أن يطلقها آخر جزء من الحيض ثم تطهر أقل الطهر
وتحيض أقل الحيض ثم تطهر أقل الطهر

نبيه فاحتيج إلى ذكرهما ح ل (قوله وحلفت في انقضاء عدة) وتحلف أيضا في عدم
الحيض لتجب نفقتها وسكناها وإن تمادت لسن اليأس م ر (قوله كنسب) أي
محل كونها تصدق بيمينها في وضع الحمل بالنسبة لانقضاء العدة وأما بالنسبة
لكون الولد ينسب للزوج فلا بد من إقامة البينة على ولادتها فلا يخالف ما تقرر
من أنها إذا أتت بولد للإمكان لحقه ولا ينتفي عنه إلا بنفيه لأن ذاك فيما إذا سلم أنها
أتت به وهذا فيما لو أنكره كما هو ظاهر سم (قوله واستيلاد) مراده إفادة حكم
الاستيلاد بقطع النظر عما الكلام فيه لأن الكلام في الرجعية أي لو ادعت أنها
قد ولدت من سيدها ولم يصدقها فلا يثبت استيلادها لأن الملك محقق فلا يزول إلا
بيقين ويمكن أن يصور بما إذا وطئ أمته المزوجة بشبهة فتصدق في انقضاء عدتها
منه بوضع الحمل ولا تصدق في الاستيلاد (قوله أو غيره) كالعتق في العقبة وكقرب
زمن الطلاق (قوله فيصدق بيمينه) هو واضح في الآيسة وأما الصغيرة فكان ينبغي
أن يصدق بلا يمين ح ل (قوله لتام) أي في الصورة الإنسانية م ر وع ش
(قوله بستة أشهر) أي عددية لا هلالية كما بحثه البلقيني أخذا مما يأتي في المائة
والعشرين وكان أقله ذلك لما استنبطه العلماء اتباعا لعلي كرم الله وجهه
من قوله تعالى وحمله وفصاله ثلاثون شهرا مع قوله وفصاله في عامين شرح م ر أي فإذا
كان فصاله في عامين وهما مدة الرضاع كان الباقي ستة أشهر وهي مدة الحمل (قوله
ولحظتين) فلو أتت به تاما لدون ذلك لا يلتفت إليه ولا تنقضي عدتها به لأنا نحكم
بأنه من غيره ح ل (قوله بمائة وعشرين يوما) عبروا بها دون أربعة أشهر لأن العبرة
هنا بالعدد لا الأهلة شرح م ر (قوله ولمضغة) ويشترط هنا شهادة القوابل أنها أصل
آدمي وإلا لم تنقض بها شرح م ر (قوله وقد بينت أدلة ذلك الخ) عبارته هناك
وهذه الثلاثة أقسام الحمل الذي تنقضي به العدة ودليل اعتبار المدة الأولى بستة
أشهر قوله تعالى وحمله وفصاله ثلاثون شهرا مع قوله وفصاله في عامين ودليل اعتبار
المدة الثانية والثالثة ما ذكر في خبر الصحيحين إن أحدكم يجمع خلقه أي كل واحد
منكم يا بني آدم يجمع خلقه أي مادة خلقه وهو المني أربعين يوما وفي رواية
أن النطفة إذا وقعت في الرحم وأراد الله أن يخلق منها بشرا طارت في بشرة المرأة

تحت

ثم تطعن فى الحيض لحظة فان جهلت المطلقة أنها طلقت فى حيض أو طهر حمل أمرها على الحيض للشك فى انقضاء العدة والاصل بقاؤها قاله الصيمرى وغيره وخرج بزيادتى سبق بحيض مالو طلقت فى طهر لم يسبقه حيض فأقل امكان انقضاء الاقراء المعبرة ثمانية وأربعون يوما ولحظة لان الطهر الذى طلقت فيه ليس بقرء لكونه غير محتوش بدمين ولغيرها اثنان وثلاثون يوما ولحظة واعلم أن اللحظة الاخيرة فى جميع صور انقضاء العدة بالاقراء لتبين تمام القرء الاخير لا من العدة فلا رجعة فيها وان الطلاق فى النفاس كهو فى الحيض (ولو وطئ) الزوج (رجعية واستأنفت عدة) من الفراغ من وطء (بلا حمل راجع فيما كان بقى) من عدة الطلاق دون ما زاد عليها للوطء فلو وطئها بعد مضى قرءين استأنفت للوطء ثلاثة أقراء ودخل فيها ما بقى من عدة الطلاق والقرء الاول من الثالثة واقع عن العدتين فيراجع فيه والاخيران متمحضان لعدة الوطء فلا رجعة فيهما وتعبيرى بعدة بلا حمل أعم من تعبيره بالاقراء لشمولها مالو كانت تعتد بالاشهر وخرج بقولى واستأنفت مالو كانت حاملا وبقولى بلا حمل مالو احبلها بالوطء فانه يراجعها فيهما لم تضع لوقوع عدة الحمل عن الجهتين كالباقى من الاقراء أو الاشهر (وحرم عليه تمتع بها) أى بالرجعية بوطء وغيره لانها مفارقة كالبائن (وعزر معتقد تحريمه) لاقدامه على معصية عنده فلا حد عليه بوطء لشبهة اختلاف العلماء فى حصول الرجعة به وذكر التعزير فى غير الوطء من زيادتى هنا (وعليه بوطء مهر مثل) وان راجع بعده لانها فى تحريم الوطء كالبائن فكذا فى المهر بخلاف مالو وطئ زوجته فى الردة ثم أسلم المرتد لان الاسلام يزيل أثر الردة والرجعة لا تزيل أثر الطلاق (وصح ظهار وايلاء ولعان) منها لبقاء الولاية عليها بملك الرجعة لكن لا حكم للاولين حتى يراجع بعدهما كما سيأتيان فى بابيهما وتقدم فى الطلاق أنه يصح طلاقها وانها ترث وتورث والاصل ذكره جميع المسائل الخمس هنا

تحت كل ظفر وشعر وعرق وعضو فاذا كان يوم السابع جمعه الله اه ق ل على المحلى (قوله ثم تطعن) بضم العين ويجوز فتحها كما يؤخذ من عبارة المصباح ع ش فالاول من باب قتل والثانى من باب نفع كما يؤخذ من عبارة المصباح أيضا (قوله لكونه) غير محتوش فى المصباح واحتوش القوم بالصيد أحاطوا به وقد يتعدى بنفسه فيقال احتوشه واسم المفعول محتوش بالفتح ومنه احتوش الدم الطهر كأن الدماء احاطت بالطهر واكتنفته من طرفيه فالطهر محتوش أى مكتنف بين دمين (قوله كهو فى الحيض) أى فلا يحسب من العدة كالحيض (قوله ولو وطئ رجعية) أى قبل أن يراجعها وهو وطء شبهة لقول أبى حنيفة أن الرجعة تحصل به (قوله من الفراغ) أى تمام النزع للحشفة ح ل (قوله بلا حمل) حال من عدة أو صفة لها (قوله وغيره) كالنظر بشهوة وفى كلام خط أنه يحرم النظر اليها بغير شهوة ق ل خلافا للرافعى ولعل الشارح تبع الرافعى ح ل قوله معتقد تحريمه وكذا يعزر معتقد الحل اذ رفع لمعتقد التحريم كحنفى رفع لشافعى فيعزره وان اعتقد الحل عملا بقاعدة أن العبرة فى الحدود والتعازير بعقيدة الحاكم م ر وحجر وزى ونازع فيه سم و ع ش واعتمد أن العبرة بعقيدة الفاعل والقاضى معا وانما عزر الشافعى الحنفى الشارب للنبيذ مع انه يعتقد حله لان أدلته ضعيفة تدبر (قوله مهر مثل) أى مهر بكر ان كانت بكرا ومهر ثيب ان كانت ثيبا ق ل وظاهره وان علمت بالتحريم ولا نظر لكونها زوجة لانها ليست زوجة من كل وجه لتزلزل العقد بالطلاق ولا يتكرر بتكرره لاتحاد الشبهة مالم يدفع مهر الاول قبل الوطء الثانى ح ل وعبارة م ر لا يقال الرجعية زوجة فايجاب مهرثان يستلزم ايجاب عقد النكاح لمهرين وانه محال لانا نقول ليست زوجة من كل وجه لتزلزل العقد بالطلاق فكان موجبه الشبهة لا العقد (قوله وان راجع) غاية للرد على المخالف القائل بأنه لا مهر عليه اذا راجع (قوله بخلاف مالو وطئ زوجته الخ) أى فانه لا شىء عليه (قوله لان الاسلام يزيل أثر الردة) وهو البينونة والقتل وغيرهما فكان الفراش باق بحاله ولم يختل فلا مهر وقوله لا تزيل أثر الطلاق وهو حسبان ما وقع من الطلاق الثلاث أى بل هو محسوب منها والرجعة لا تزيله فالفراش اختل

وان ذكروا تبينك في الطلاق ايضا الاشارة الى قول الشافعي رضي الله عنه الرجعية زوجة في خمس آيات من كتاب الله تعالى اي آيات المسائل الخمس المذكورة (ولو ادعى رجعة والعدة باقية) وانكرت (حلف) فيصدق لقدرته على انشائها (أو) ادعى رجعة فيها وهي (منقضية) بقيد زاده بقوله (ولم تنكح فان اتفقا على وقت الانقضاء) كيوم الجمعة وقال راجعت قبله فقالت بل بعده (حلفت) انها لا تعلمه راجع قبل يوم الجمعة فتصدق لان الاصل عدم الرجعة الى ما بعده (أو على وقت الرجعة) كيوم الجمعة فقالت انقضت قبله وقال بل بعده (حلف) انها ما انقضت قبل يوم الجمعة فيصدق لان الاصل عدم انقضائها الى ما بعده (والا) بان لم يتفقا على وقت بل اقتصر على أن الرجعة سابقة واقتصرت على أن الانقضاء سابق (حلف من سبق بالدعوى) انه مدعاه سابق وسقطت دعوى المسبوق لاستقرار الحكم بقول السابق ولان الزوجة ان سبقت فقد اتفقا على الانقضاء واختلفا في الرجعة والاصل عدمها وان سبق الزوج فقد اتفقا على الرجعة واختلفا في الانقضاء والاصل عدمه وقيده الرافعي في الشرح الكبير عن جمع بما اذا لم يتراخ كلامها عنه فان اتصل به فهي المصدقة وقد اوضحته في شرح الروض

حقيقة بالطلاق وصارت كالاجنبية فوجب لها المهر تدبر (قوله تبينك) اي مسائل الطلاق والتوارث وقوله للاشارة علة لقوله جمع (قوله في خمس آيات) اي باعتبار عموم الخمس آيات للزوجة والرجعية فان حكمها شامل لها فالاولى من الخمس هي قوله تعالى للذين يؤلون من نسائهم والثانية قوله ولكم نصف ما ترك ازواجكم والثالثة قوله والذين يرمون ازواجهم والرابعة قوله والذين يظاهرون من نسائهم والخامسة قوله واذا طلقتم النساء فهذه الخمس آيات تشمل الزوجة والرجعية شيخنا (قوله اي آيات المسائل الخمس) اي لا مطلق خمس آيات ح ل (قوله ولو ادعى رجعة الخ) هذه العبارة تشمل ما لو وطئها في العدة ثم ادعى انه راجعها قبل الوطء فانه يصدق وحينئذ لا مهر وقد يقال يصدق بالنسبة لغير المهر نبه عليه الشهاب عميرة ح ل (قوله لقدرته على انشائها) وهل دعواه انشاؤها او اقرار بها وجهان رجح ابن المقري تبعا للاسنوي الاول والاذرعي الثاني وقال الامام لا وجه لكونه انشاء وهذا هو الاوجه شرح م ر (قوله على وقت الانقضاء) اي الوقت الذي تنقضي به لولا الرجعة شوبري والا فدعوى الزوج الرجعة يوم الخميس مانع من ارادة حقيقة الانقضاء سم (قوله انها لا تعلمه) اي لانه حلف على فعل الغير لان الرجعة فعل الزوج والحلف على فعل الغير في النفي يكون على نفي العلم بالفعل ح ل (قوله انه مدعاه) كأن يحلف الزوج أن الرجعة سابقة على الانقضاء وهي بالعكس (قوله لاستقرار الحكم الخ) اي وجوب تصديقه فيلغى قول المسبوق وقد يقال لم يستقر الحكم بقول السابق بمجرد سبقه من غير جواب خصمه باقرار او انكار وكيف يسوغ له تحليفه قبل حضور خصمه وجوابه ويجاب بان المراد لاستقرار الحكم بقول السابق بعد حضور خصمه وانكاره لاتفاقهما حينئذ على مدعاه كما دل عليه قوله ولان الزوجة الخ فهو من عطف العلة على المعلول كما افاده شيخنا العزيزي وعبارة شرح م ر لانها اذا سبقت بادعائه اي الانقضاء وجب تصديقها لقبول قولها فيه من حيث هو فوقع قوله لغوا وان سبق الزوج بادعائه اي الرجعة وجب تصديقه لانه يملكها فوقعت ظاهرا فوقع قولها لغوا (قوله فقد اتفقا على الانقضاء) اي على كونها منقضية وقوله واختلفا في الرجعة اي في صحتها والا فاصل الرجعة موجود وهذا ربما يعارض بالمثل فيقال وقد اتفقا على الرجعة اي على وجود صيغتها واختلفا في الانقضاء اي في وقته والاصل عدمه (قوله في الانقضاء) اي في زمنه (قوله والاصل عدمه) اي حال الرجعة (قوله وقيده) اي قيد قوله وان سبق الزوج الخ اي قال محل كونه اذا سبق يحلف اذا تراخى كلامها عنه والا بان جاءت عقبه

عند الحاكم أو المحكم وتكلمت عقبه بهي المصدقة على كلام الرافعي وهو ضعيف والمعتمد أنه المصدق مطلقا (قوله ثم ما تقرر) أي من عند قوله أو ادعى رجعة فيها الخ وحاصله تصديق الزوجة عند الاتفاق على الانقضاء والزوج عند الاتفاق على الرجعة والسابق مع عدم الاتفاق وقوله لكن استشكل الى آخره حاصله أنه تنزل الولادة منزلة الانقضاء والطلاق منزلة الرجعة وقوله انها الخ بدله من قوله ما يخالفه تأمل (قوله فلعكس عمامر) وهو أن يقال ان اتفقا على وقت الولادة كيوم الجمعة وقال طلقتك يوم السبت فملك العدة وقالت الخميس فانقضت عدتي بالولادة صدق لان الطلاق بيده فيصدق في وقته وان اتفقا على وقت الطلاق واختلفا في الولادة فتصدق لانها تصدق في أصل الوضع فكذا في وقته وان لم يتفقا على وقت لا للولادة ولا للطلاق بل ادعى تقدم الولادة على الطلاق فعليها العدة وادعت تقدم الطلاق على الولادة فلا عدة عليها لانقضاء عدتها بالولادة فهو المصدق بيمينه وان سبقته بالدعوى لان الاصل بقاء سلطنة النكاح اه زي (قوله مع أن المدرك) أي التعليل واحد فيه ان قوله والاحلف أي من سبق بالدعوى ليس فيه تمسك بالاصل لانه علله بقوله لاستقرار الحكم الخ وأجيب بأن فيه تمسكا بالاصل بالنظر للعلة الثانية شيخنا (قوله عن الشق الاول) وهو قوله ان اتفقا الخ والشق الثالث في قوله وان لم يتفقا (قوله لا مخالفة) أي مضرة للجواب عنها والا فاصل المخالفة موجود (قوله بل عمل بالاصل) أي وان كان الذي اقتضاه الاصل في أحدهما غيره في الآخر فاذا اتفقا على أن الولادة يوم الجمعة وقال طلقت يوم السبت فقالت يوم الخميس صدق لان الاصل عدم الطلاق الى ما بعدها أي بعد يوم الجمعة وان اتفقا على أن الطلاق يوم الجمعة وقال وضعت يوم الخميس فقالت يوم السبت حلفت فتصدق لان الاصل عدم الولادة الى ما بعده فالاصل معمول به في الوضعين فحاصل جواب الشارح تسليم أن المدرك واحد باعتبار الجنس لكنه مختلف بالشخص فان الاصل في احدهما غير الذي في الآخر وهذا أنسب بكلام الشارح من كلام زي السابق (قوله هنا) أي في باب الرجعة وقوله على اختلال العصمة أي فضعف جانب الزوج فصدق تارة وهي أخرى واختلالها بالطلاق السابق على الرجعة والانقضاء وفيه أن الرجعية في عصمة الزوج فلم تختل الا أن يقال المراد باختلالها اختلالها بالطلاق تأمل (قوله وثم لم يتفقا الخ) أي فكأنها بيد الزوج ولم تخرج عن فراشه فقوى جانبه فصدق مطلقا تدبر (قوله هذا) أي افهم هذا أي قوله والا حلف من سبق بالدعوى (قوله فالقول قولها) أي

ثم ما تقرر هو ما في الروضة وأصلها أيضا لكن استشكل بما يخالفه في العدد بأنهما لو اختلفا في الولادة وطلقها واختلفا في التقدم منهما فانهما ان اتفقا على وقت أحدهما فالعكس عما مر وان لم يتفقا حلف الزوج مع أن المدرك واحد وهو التمسك بالاصل ويجاب عن الشق الاول بانه لا مخالفة فيه بل عمل بالاصل في الوضعين وان كان الصدق في أحدهما غيره في الآخر وعن الثاني بأنهما هنا اتفقا على اختلال العصمة قبل انقضاء العدة وثم لم يتفقا عليه قبل الولادة فقوى فيه جانب الزوج هذا ولم يذكر ههنا البلقيني السبق فقال لو قال الزوج راجعت في العدة فانكرت فالقول قولها كما نص عليه في الام والمختصر

والمعتمد في الفتوى وما نقله عن النص لا يحمله لانه محمول على ما اذا لم يتاخ كلامهما عن كلامه وظاهر كلامهم
قال الحضرمي ان سبق الدعوى اعبهن سبقها عندها كم أو غيره وهو أوجه من قول ابن عجيل اليمني يشترط
سبقها عند حاكم (فان ادعيا معا
حلفت) فتصدق لان الانقضاء
لا يعلم غالبا الا منها اما اذا نكحت
غيره ثم ادعى انه راجعها في العدة
ولا بينة فتسمع دعواه لتحليفها فان
اقرت غرمت له مهر مثل للحيلولة
بين ما لو علما الترتيب دون السابق
فيصدق الزوج لان الاصل بقاء العدة
وولاية الرجعة (كالوطلق) دون
ثلاث (وقال وطئت فلى رجعة
وانكرت) وطئه فانها تحلف انه
ما وطئها لان الاصل عدم الوطء
(وهو) بدعواه وطئها (مقر لها بمهر)
وهي لا تدعي الا نصفه (فان قبضته
فلا رجوع له) بشئ منه عملا باقراره
(والا فلا تطالبه الا بنصف) منه
عملا بانكارها فلو أخذت النصف
ثم اعترفت بوطئه فهل تأخذ النصف
الآخر أولا بد من اقرار جديد من
الزوج فيه وجهان ومقتضى كلامهم
في باب الاقرار ترجيح الثاني وذكر
التحليف فيما لو ادعى رجعة والعدة
باقية وفيما لو سبق دعوى الزوج وفيما
لو ادعيا معا من زيادتي (ومتى انكرتها)
أي الرجعة (ثم اعترفت قبل)
اعترافها كمن انكر حقا ثم اعترف به
لان الرجعة حق الزوج واستشكله
الامام بان قولها الاول يقتضي
تحريمها عليه فكيف يقبل منها نقيضه

(كتاب الايلاء)

وان تأخرت بالدعوى (قوله وهو المعتمد) ضعيف وقوله وما نقله أي البلقيني فهو
من كلام الشارح اردعليه (قوله أو غيره) ولو من آحاد الناس ع ش (قوله
وهو اوجه) معتمد قوله فان ادعيا معا فيه ان الخصمين لا يتكلمان بالدعوى معا
ولا يمكن ما الحاكم من ذلك ولا يسمع كلامهما ثم رأيت في شرح م ر ما نصه
فان ادعيا معا بان قالت انقضت عدتي مع قوله راجعتك اه (قوله فتسمع دعواه)
ظاهره سواء اتفقا على وقت الانقضاء أو الرجعة أولا (قوله للحيلولة) اي بين الاول
وحقه باذنها في نكاح الثاني والظاهر أن نكاحه صحيح ظاهرا ولم ينفسخ باقرارها
بالرجعة لاحتمال كذبها فان مات أرملة بها ورجعت للاول بلا عقد عملا
باقرارها واستردت منه ما غرمته له ولو اذا أقام الاول بينة وهي في عصمة الثاني انه
راجعها انفسخ نكاح الثاني تأمل (قوله ترجيح الثاني) هو المعتمد لكنه
مشكل بما تقدم في الخلع من تقييد قاعدة الاقرار بما اذا لم يكن في ضمن معارضة
فان كان في ضمنها فلا يتوقف على اقرار جديد (قوله فكيف يقبل الخ) واجيب
عنه بانه اقرار بنفي أمر بشئ كان منفيا قبل الاقرار وذلك الشئ هو الرجعة
فقد يصدر بناء على الاصل ثم يتبين خلافه بخلاف الاقرار بثبت كرضاع ونحوه فانه
لا يقربه الا عن يقين

(كتاب الايلاء)

مصدر آلى ايلاء أي حلف وذكره بعد الطلاق لانه كان طلاقا في الجاهلية
وذهب الرحمة لان المولى منها كالرجعية في مدة الامهال من جهة امتناعه من
قربانها قوله وكان طلاقا في الجاهلية أي لا رجعة فيه شوبري (قوله حكمه)
وهو حل العصمة (قوله وخصه) في التعبير بالتخصيص مسامحة اذ يقتضي ان هذا
فرد مما قبله مع أنه مغاير له فالاولى التعبير بالنقل وعبارة ق ل على الجلال غير
الشرع حكمه الى ما سيأتي (قوله بما في آية الخ) أي من تربص أربعة اشهر والفيئة
أو الطلاق (قوله من نسائهم) وانما عدي بمن وهو انما يتعدى بعلى لانه ضمن
معنى البعد كأنه قيل يؤلون مبعدين أنفسهم من نسائهم وقيل من للسببية أي
يحلفون بسبب نسائهم وقيل بمعنى على وقيل بمعنى في على حذف مضافين فيهما أي على
ترك وطء أو في ترك وطء وقيل من زائدة أي والذين يعتزلون نساءهم أو ان آلى
يتعدى بعلى ومن ومن ثم قال أبو البقاء نقلا عن غيره أنه يقال آلى من امرأته أو على
امرأته شوبري (قوله فهو شرعا) تفريع على قوله وخصه بما في الآية واخذ الحلف من
يؤلون وترك الوطء والزوج والزوجة من قوله من نسائهم لان المعنى مبعدين انفسهم

هو لغة الحلف وكان طلاقا في الجاهلية فغير الشرع حكمه وخصه بما في آية للذين يؤلون من نسائهم فهو شرعا
حلف زوج على الامتناع من وطء زوجته مطلقا أو اكثر من أربعة أشهر كما يؤخذ مما يأتي والاصل فيه الآية السابقة

وهو حرام للايذاء (أركانه) ستة (محلوف) عليه ومدة وصيغة وزوجان وشرط فيها تصور وطء) من كل منهما
(وصحة طلاق) من الزوج ولو كان عبدا أو مريضا أو خصيا أو كافرا أو سكران أو كانت الزوجة أمة أو مريضة أو صغيرة يتصور وطؤها فيما قدره من المدة وقد بقي منه قدر مدة الايلاء فلا يصح من صبي ومجنون ومكره ولا من أشل أو مجبوب ذكره ولم يبق منه قدر الحشفة لفوات قصد ايذاء الزوجة بالامتناع من وطئها لامتناعه في نفسه ولا من غير زوج وان نكح من حلف على امتناعه من وطئها بل ذلك منه محض يمين ولا يصح من رتقا وقرنا لما مر في المشلول والمجبوب وتقدم في الرجعة صحة الايلاء من الرجعية فالمراد تصور الوطء وان توقف على رجعة (و) شرط (في المحلوف به كونه اسما أو صفة لله تعالى) كقوله والله أو والرحمن لا أطؤك (أو) كونه (التزام ما يلزم بنذر أو تعليق طلاق أو عتق ولم تنحل اليمين) فيه (الا بعد أربعة أشهر) كقوله ان وطئتك فلله علي صلاة أو صوم أو حج أو عتق أو ان وطئتك فضرتك طالق أو فعبدي حر لانه يمتنع من الوطء بما علقه به من التزام القربة أو وقوع الطلاق أو العتق كما يمتنع منه بالحلف بالله تعالى وخرج بزيادتي ولم تنحل الى آخره ما اذا انحلت قبل ذلك كقوله ان وطئتك فعلي صوم الشهر الفلاني وهو ينقضي قبل مضي أربعة أشهر من اليمين فلا ايلاء وفي معنى الحلف الظهار كقوله أنت علي كظهر أمي سنة فانه ايلاء كما سيأتي في بابه

من نسائهم وقوله مطلقا أو أكثر يفهم من قوله تربص أربعة أشهر لصدقه بما اذا أطلقوا أو زادوا على أربعة أشهر وقوله زوج أي يصح طلاقه ويمكن وطؤه وقوله من وطء زوجته أي التي يمكن وطؤها أخذا من كلامه بعد والحلف حقيقة أو حكما فيشمل قوله أنت علي كظهر أمي سنة مثلا وقوله أو أكثر في معنى ذلك تعليقه بمستبعد الحصول فلا يرد كما في الشوبري قاله مرعي حيث تنبابع مانع تدبر (قوله وهو حرام) أي كبيرة قياسا على الظهار شوبري وح ل وقال ع ش الاقرب أنه صغيرة (قوله تصور وطء) أي امكانه حسا وشرعا (قوله فلا يصح من صبي ومجنون ومكره) وهذا مفهوم الشرط الثاني وقوله ولا من أشل الخ مفهوم الشرط الاول بالنظر للزوج قال ح ل والاشل منقبض لا ينبسط أو منبسط لا ينقبض وهذا واضح في الاول وأما الثاني فهلا اكتفى به لانه يقدر على وطئها الا أن يقال الوطء به كلا وطء لانه كالعود لا يلتذ به فحرره وقوله شل بفتح الشين من باب تعب كما في المصباح أي قام به شلل والضم لغة ع ن (قوله ولا من رتقا وقرنا) مفهوم القيد الاول أيضا بالنظر للزوجة وقوله ولا من غير زوج مفهوم الركن وفيه أن شأن الركن لا يخرج به لانه من أجزاء الماهية المحقق لها تأمل وأجيب بانه يؤول الى الشرط فكأنه قال وشرط المولى أن يكون زوجا (قوله لما مر في المشلول والمجبوب) وقضيته أنه لا يتغير الحكم بزوال الرتق والقرن لعدم قصد الايذاء وقت الحلف لان زوال الرتق والقرن غير محقق بخلاف الصغر فان زواله محقق ع ش على م ر (قوله أو كونه التزام ما لا يلزم) ظاهره ان هذا حلف وهو كذلك لانه ما تعلق به حث أو منع أو تحقيق خبر فهو أعم من اليمين الذي لا يكون الا بالله تعالى أو صفة من صفاته كما أفاده ق ل (قوله فيه) أي فيما ذكر من الالتزام والتعليق (قوله كقوله ان وطئتك الخ) ولو كان به أو بها ما يمنع الوطء كمرض وكان راغبا فيه فقال ان وطئتك فلله علي صلاة أو صوم أو نحوه قاصدا به نذر المجازاة لا الامتناع من الوطء فالظاهر كما قال الاذرعي أنه لا يكون موليا ولا آثما ويصدق في ذلك كسائر نذر المجازاة شرح م ر لان المعنى ان سهل الله لي وطئك (قوله فانه ايلاء) أي وظهار فالصيغة لهما واحدة وهل هي صريحة فيهما أو في الظهار كناية في الايلاء وعلى هذا فيشكل قولهم ما كان صريحا في بابه ووجد نفاذا في موضوعه لا يكون صريحا ولا كناية في غيره وعبارة م ر لو قال أنت علي كظهر أمي خمسة أشهر مثلا فالاصح أنه يكون موليا مظاهرا وليس بحلف لكنه ينزل منزلة الحلف شوبري وهل تلزمه كفارتان أولا ينظر ان قال والله أنت علي كظهر أمي لزمه كفارتان أو أنت علي

(و) شرط (فى المحلوف عليه ترك وطء شرعى) فلا ايلاء بحلفه على امتناعه من تمتع بها بغير وطء ولا من وطئها فى دبرها أو فى نهار أو فى نحو حيض أو حرام ولو قال والله لا أطؤك لا فى الدبر قول والتصريح بشرعى من زيادته (و) شرط (فى المدة زيادة) لها (على أربعة أشهر يمين) وذلك بأن يطلق كقوله والله لا أطؤك أو يؤبد كقوله والله لا أطؤك أبدا أو يقيد بزيادة على الاربعة كقوله والله لا أطؤك خمسة أشهر أو يقيد بمستبعد الحصول فيها كقوله والله لا أطؤك حتى ينزل عيسى عليه الصلاة والسلام أو حتى أموت أو تموت أو يموت فلان فعلم أنه لو قال والله لا أطؤك خمسة أشهر فاذا مضت فوالله لا أطؤك سنة كان ايلاءين فلها المطالبة فى الشهر الخامس بموجب الايلاء الاول من الفيئة أو الطلاق فان طالبته فيه وفاء خرج عن موجبه وبانقضاء الخامس تدخل مدة الايلاء الثانى فلها المطالبة بعد أربعة أشهر منها بموجبه كما مر فان لم تطالب فى الايلاء الاول حتى مضى الشهر الخامس فلا مطالبة به لانحلاله وكذا ان لم تطالب فى الثانى حتى مضت سنة وخرج بما ذكر ما لو قيد بالاربعة أو نقص عنها فلا يكون ايلاء بل مجرد حلف وما لو ردد عليها يمين كقوله والله لا أطؤك أربعة أشهر فاذا مضت فوالله لا أطؤك أربعة أشهر أخرى فلا ايلاء اذ بعد مضى أربعة أشهر لا يمكن المطالبة بموجب الايلاء الاول لانحلاله ولا بالثانى اذ لم تمض المدة من انعقادها وقيدت المدة بما ذكر لان المرأة تصبر عن الزوج أربعة أشهر وبعدها يفنى صبرها أو يقل (و) شرط (فى صيغة لفظ يشعر به) أى الايلاء وفى معناه ما مر فى الضمان وذلك اما صريح (كتغييب حشفة) هو أولى من قوله تغييب ذكر (بفرج ووطء وجماع) ونيك كقوله والله لا أغيب حشفتى بفرجك أو لا أطؤك أو لا أجامعك أو لا أنيكك لاشتهارها فى معنى الوطء فان قال أردت بالوطء الوطء بالقدم وبالجماع الاجتماع لم يقبل فى الظاهر ويدين قال الاذرعى والظاهر انه يدين فى اصابتها لو قال أردت بالفرج الدبر ولا يدين فى النيك كما فى التنبيه والحاوى (أو كناية كملامسة ومباضعة) ومباشرة واتيان وغشيان كقوله والله لا ألامسك أو لا أباضعك أو لا أباشرك أو لا آتيك أو لا أغشاك فتفتقر لنية لعدم اشتهارها فيه (ولو قال ان وطئتك فعبدى حر فزال ملكه عنه) بموت

(قوله ترك وطء) كظهار أى فكفارة واحدة كذا جمع م ر بين الكلامين ع ش أى كونه ترك وطء (قوله قول) تخصيصه بما ذكر ربما يفيد أنه لو قال ذلك فى قبلها فى الحيض أو الاحرام لا يكون موليا وهو المتجه ويفرق بأن الوطء فى الدبر محرم لذاته بخلاف غيره اه ع ش (قوله زيادة لها على أربعة أشهر) أى بزمن يتأتى فيه المطالبة والرفع الى الحاكم ع ش و ر ى وعبارة م ر وفى الشارح زيادة على أربعة أشهر ولو بلحظة ثم قال وفائدة كونه موليا فى زيادة اللحظة مع تعذر الطلب فيها لانحلال الايلاء بمضيها اثمه أى اثم المولى بايذائها وبأيأسها من الوطء تلك المدة اه ويمكن الجمع بينهما بأن المراد بالايلاء فى عبارة ر ى الايلاء المترتب عليه الاحكام الآتية وفى عبارة م ر الايلاء المؤثم فقط وان لم يترتب عليه ما يأتى من الاحكام فالكلام حينئذ فى مقامين (قوله بمستبعد) الحصول فيها أو يتحقق عدمه كصعود السماء من باب أولى كما فى ل (قوله أو حتى أموت الخ) كون الموت مستبعد الحصول من حيث ما جبلت عليه النفوس من حب الحياة (قوله فعلم) أى من قوله وشرط فى المدة الخ (قوله يمينين) أو أيمان متصلة أو متراخ بعضها عن بعض سواء قصد التأكيد أو الاستئناف أو أطلق شرح م ر وع ش ثم قال ع ش وما يأتى له قبيل الظهار من قوله ولو كرر يمين الايلاء وأراد التأكيد صدق بيمينه الخ محله اذا تكررت الايمان على شىء واحد بخلاف ما هنا فان المحلوف عليه فى الثانية مدة غير المدة الاولى (قوله كقوله) هذا خرج بقوله يمين (قوله فلا ايلاء) بل يأثم اثم مطلق الايذاء دون خصوص اثم الايلاء وخرج بقوله فوالله ما لو حذفه بأن قال فلا أطؤك فهو ايلاء قطعا لانها يمين واحدة اشتملت على أكثر من أربعة أشهر شرح م ر (قوله من انعقادها) أى اليمين الثانية (قوله كتغييب حشفة) أى ما اشتق منه وهذا غير لازم لان المصادر صريحة أيضا فى نحو والله لا يكون منى تغييب حشفتى فى فرجك أو لا يقع منى جماع أو نيك لك (قوله ولا يدين فى النيك) كأن قال أردت النيك بالاصبع أو فى الاذن ونحوها نعم لو قال أردت به النيك فى الدبر دين (قوله أو لا أغشاك) أى لا أطؤك قال تعالى فلما تغشاها حملت حملا خفيفا (قوله ولو قال الخ) هذه فروع سبعة تتعلق بالصيغة (قوله فزال ملكه عنه) أو عن بعضه ح ل وفى ع ش أى عن كله

(قوله أو بيع لازم) أى من جهته عن شئ (قوله لانه وان لزمه الخ) جواب عما يقال التزامه العتق لا يضره لوجوبه عليه وقوله ذلك العبد أى بخصوصه وقوله زيادة الخ أى لان الواجب عليه بالظهار السابق عبد مبهم ح ف (قوله لا باطنا) أى فلا ظهار ولا ايلاء باطنا ولا يعتق العبد لانه جعل عتقه عن الظهار ولم يوجد فليحرر (قوله عتق العبد عن الظهار) أى وانحل الايلاء (قوله قول ان ظاهر) أى قبل الوطء لانه حينئذ يمتنع من الوطء خوف العتق شوبرى (قوله فاذا ظاهر الخ) ذكره وان كان قد علم من كلام المصنف توطئة لما بعده قال الشوبرى وهذا يفيد اعتبار تقدم الظهار ثم الوطء (قوله اتفاقا) فيكون قوله عن ظهارى لغوا فان ظاهر لزمه كفارة الظهار وقوله بلفظ يوجد بعده كما اذا قال ان وطئتك فعبدى حر عن ظهارى وكان قد ظاهر كامر (قوله المفيد له) أى للتعليق وقوله بعده أى الظهار (قوله قال الرافعى الخ) غرضه بنقل كلامه تقييد المتن وحاصله أن يقال قوله قول ان ظاهر محله اذا اراد المعلق أنه اذا حصل الشرط الثانى وهو الظهار تعلق العتق بالاول وهو الوطء أى قصد أن العتق معلق على وطء مسبوق بظهار بخلاف ما اذا قصد أنه اذا حصل الشرط الاول تعلق العتق بالثانى أى قصد تعليق العتق على وطء متبوع بظهار فلا يكون فى هذه الحالة موليا اذا ظاهر قبل الوطء لكن التقييد المذكور انما يؤخذ من قوله فان توسط الخ واما ما قبله فانما ذكره استيفاء لعبارة الرافعى وتوطئة لما هو المقصود تأمل فقول المتن ان ظاهر يحتاج الى تقييدين بأن يقال أى قبل الوطء وأراد المعلق هذا المعنى أى القبلية ويلزم من ارادته أن تسهل مراجعته فهو قيد ثالث للمتن يعنى ان محل قوله قول ان ظاهر ان تيسر مراجعة المعلق وأن ينوى أن الظهار يحصل قبل الوطء وأن يع فى الشارح كذلك يدل على هذا التقييد كله قول الرافعى الآتى وان توسط بينهما الخ مع قول الشارح فان تعذرت مراجعته فقوله والا فلا أى وان لم يظاهر قبل الوطء بل بعده ولم يظاهر أصلا أو لم يتيسر مراجعته أو قال ما أردت شيأ فلا أى فلا يكون موليا فى هذه الصور كلها (قوله بغير عطف) وكذا لو عطف بالواو وان كان بالفاء أو بثم فلا بد من الترتيب شيخنا (قوله فان قدم الجزء عليهما) كقوله أنت طالق ان كلمت ان دخلت أو أخره عنهما كقوله ان كلمت ان دخلت فأنت طالق قال فى البهجة

فطالق ان كلمت ان دخلت ✽ بعد ان أولا بعد أخير فعلت

وقوله فان أراد الخ أى وعليه فيصير موليا اذا حصل الثانى الذى هو الظهار هنا شوبرى وقوله أيضا فان أراد الخ فى الجواب الذى ذكره نقص وتمامه أن يقال فان العبد يعتق

أو بيع لازم أو بغيره (زال الايلاء) لانه لا يلزمه بالوطء بعد ذلك شئ فلو عاد الى ملكه لم يعد الايلاء (أو) قال ان وطئتك فعبدى (حر عن ظهارى وكان) قد (ظاهر) وعاد (فمول لانه وان لزمه عتق عن الظهار فعتق ذلك العبد وتعجيل عتقه زيادة على موجب الظهار التزمها بالوطء فاذا وطئ فى مدة الايلاء أو بعدها عتق العبد عن ظهاره (والا) أى وان لم يكن ظاهرا (حكم بهما) أى بظهاره وايلائه (ظاهرا) لا باطنا لاقراره بالظهار واذا وطئ عتق العبد عن الظهار (أو) قال ان وطئتك فعبدى حر (عن ظهارى) ان ظاهرت (فقول ان ظاهر) والا فلا لانه لا يلزمه شئ بالوطء قبل الظهار لتعليق العتق بالظهار مع الوطء فاذا ظاهر صار موليا واذا وطئ فى مدة الايلاء أو بعدها عتق العبد لوجود المعلق عليه ولا يقع العتق عن الظهار اتفاقا لان اللفظ المفيد له سبق الظهار والعتق انما يقع عن الظهار بلفظ يوجد بعده قال الرافعى وتقدم فى الطلاق انه اذا علق بشرطين

بغير عطف فان قدم الجزء عليهما أو أخره عنهما اعتبر

ويكون موليا اذا تقدم الثانى على الاول ولا يعتق أى ولا ايلاء اذا قدم الاول وهو الوطء وحاصل هذه المسئلة أن الصور أربعة ثنتان فيما اذا اعتبر المعلق حصول الشرط الثانى قبل الاول وثنتان فيما اذا اعتبر حصول الشرط الاول قبل الثانى وانه يكون موليا ويعتق العبد فى واحدة منها وهى ما اذا اعتبر حصول الثانى قبل الاول وتقدم الثانى على الاول ويعتق العبد ولا يكون موليا فى واحدة وهى ما اذا اعتبر حصول الاول قبل الثانى وتقدم الاول على الثانى وانه لا عتق ولا ايلاء فى ثنتين وهما ما اذا اعتبر حصول الثانى قبل الاول وتقدم الاول على الثانى فى الخارج واذا اعتبر حصول الاول قبل الثانى وتقدم الثانى على الاول تأمل وضابط هاتين الاخيرتين أن تقع الصفتان فى الخارج على عكس مراد المعلق (قوله فى حصول المعلق) وهو الجزء وقوله وجود الشرط الثانى الخ لانه جعل الشرط الثانى شرطا للاول فكأنه قال ان وجد منك كلام مشروط بدخول ومعلوم أن الشرط يتقدم على المشروط فكأنه قال أنت طالق ان وجد منك كلام مسبوق بدخول فاذا كلمت ثم دخلت لم يوجد الكلام المسبوق بالدخول فلا تطلق تأمل (قوله فينبغى أن يراجع) معتمد وقوله كما مر أى فى كلام الرافعى فى الطلاق (قوله تعلق بالاول) أى تعلق الجزء الذى هو فعبدى حر بالاول الذى هو الوطء فلو تقدم الوطء لم يعتق لان تعلق العتق بالوطء مشروط بتقدم الظهار ولم يتقدم وعلى هذا التقرير أعنى أنه أراد ما ذكر يصير موليا اذا حصل الظهار لانه حينئذ يمتنع من الوطء خوف العتق شوبرى فحاصل هذه الارادة أنه ان قصد تعليق العتق على وطء مسبوق بظهار فلا يعتق اذا تقدم الوطء على الظهار لعدم وجود المعلق عليه ولا ايلاء أيضا تأمل (قوله أو أنه اذا حصل الاول الخ) أى قصد تعليق العتق على وطء متبوع بظهار قال سم وعلى هذا لا يصير موليا لانه قبل حصول الاول الذى هو الوطء لا يمنع منه لانه لا يترتب عليه العتق وبعد حصوله لا يخاف من حصوله مرة أخرى اذ حصوله كذلك لا يترتب عليه شىء لانه حصل أولا وصار العتق معلقا على مجرد الظهار هكذا يظهر فليتأمل (قوله عتق) أى اذا تقدم الوطء ثم وجد الظهار (قوله أو قال ما أردت شيأ) أى لم أرد أن الاول شرط للثانى أو ان الثانى شرط للاول وقوله فالظاهر أنه لا ايلاء ضعيف والظاهر أنه يكون موليا ويكون الشرط الاول شرطا للجملة الثانى وجزائه كما أشار اليه بقوله لكن الاوفق الخ ع ن وحمله على هذا التمسك بظاهر قول الشارح بعد أن يكون موليا ان وطئ الخ وقد أفاد كلام عميرة وسم و ح ل أنه لا معنى له وان صوابه أن يقول أن يعتق الخ وانه لا ايلاء فى ثلاث

في حصول المعلق وجود شرط الثانى قبل الاول وان توسط بينهما كما سووه هنا فينبغى أن يراجع كما مر فان أراد انه اذا حصل الثانى تعلق بالاول فلا يعتق العبد اذا تقدم الوطء أو انه اذا حصل الاول تعلق بالثانى عتق انتهى فان تعذرت مراجعته أو قال ما أردت شيأ

فالظاهر أنه لا ايلاء فلتة لكن الاوثق بما مر به آية أول يا أيها الذين هادوا من أن الشرط الاول شرط لجملة الثاني وجزائه أن يكون موليا ان وطئ ثم ظاهر وكتقدم الثاني على الاول فيما قاله الرافعي مقارنته له كما بحثه

عليه السبكي (أو) قال ان وطئتك (فضرتك طالق فمول) من المخاطبة (فان وطئ) في مدة الايلاء أو بعدها (طلقت) أي الضرة لوجود المعلق عليه (وزال الايلاء) اذ لا يلزمه شئ بوطئها بعد (أو) قال (لاربع والله لا أطؤكن فمول من الرابعة ان وطئ ثلاثا) منهن في قبل أو دبر لحصول الحنث بوطئها بخلاف ما اذا لم يطأ ثلاثا منهن لان المعنى لا أطأ جميعكن فلا يحنث بما دونهن (فلو مات بعضهن قبل وطئ زال الايلاء) لعدم الحنث بوطئ من بقي ولا نظر الى تصور الوطء بعد الموت لان اسم الوطء انما ينطلق على ما في الحياة بخلاف موت بعضهن بعد وطئها لا يؤثر (أو) قال لاربع والله (لا أطأ كل واحدة منكن فمول من كل) منهن لحصول الحنث بوطئ كل واحدة وهذه من باب عموم السلب والتي قبلها من باب سلب العموم وقضية ماذكر انه لو وطئ واحدة لا يزول الايلاء في الباقيات وهو ما رجحه الامام لتضمن ذلك تخصيص كل منهن بالايلاء والذي في الروضة والشرحين عن تصحيح الاكثرين أنه يزول فيهن كما لو قال لا أطأ واحدة منكن وفيه بحث للشيخين ذكرته مع الجواب عنه في شرح الروض

المسألة لانه يكون موليا قبل الوطء بالصيغة التي قالها فلا يناسب قوله أن يكون موليا ان وطئ الخ فتضعيف عن كلام الشارح غير صحيح بل قوله فالظاهر أنه لا ايلاء هو الصحيح وانما التضعيف بالتصويب وهو قول س ل وغيره والصواب أن يقول لا عتق لان الكلام فيه لا في الايلاء (قوله مطلقا) أي تقدم الوطء على الظهار أو تأخر وقوله أن يكون موليا صوابه أن يعتق العبد كما تطلق الزوجة فيما هنا موافق للطلاق لان النزاع في العتق لا في الايلاء ولعل نظره انتقل من العتق الى الايلاء سم وح ل (قوله وكتقدم الثاني) أي الظهار على الاول أي الوطء فيما قاله الرافعي أي في الحكم الذي قاله الرافعي وهو عتق العبد في صورة وعدم عتقه في أخرى فالصورة التي ذكر فيها عتق العبد مفهوم قوله فلا يعتق العبد اذا تقدم الوطء فان مفهومه اذا تأخر الوطء عن الظهار عتق العبد فيقال ومثل تقدم الظهار على الوطء مقارنته له أي في ترتب العتق عليه وان كان في صورة تقدم الظهار يكون موليا وفي صورة المقارنة لا ايلاء لانه مشروط بتقدم الظهار والصورة التي ذكر فيها عدم عتقه مفهومة من قوله أو انه اذا حصل الاول تعلق بالثاني عتق أي اذا تقدم الوطء فان مفهومه أنه لو تأخر بان تقدم الظهار أن العبد لا يعتق فيقال ومثل تقدم الظهار على الوطء مقارنته له أي في عدم ترتب العتق فعلم من هذا ان الصورة الثانية ذكرها الرافعي مفهوما (قوله مقارنته) بأن قارن الظهار الوطء في مسئلة المتن (قوله بعد وطئها) راجع للبعض لان مدلوله مؤنث أو لاكتسابه التأنيث من المضاف اليه (قوله لا يؤثر) أي في زوال الايلاء وعبارة شرح م ر فلا يزول الايلاء (قوله من باب عموم السلب) هذا يخالف المشهور من أن النفي اذا تقدم على كل يكون لسلب العموم كلم آخذ كل الدراهم الا أن يقال هذه القاعدة أغلبية بدليل قوله ولا تطع كل حلاف مهين وقال الشوبري الفرق بينهما أن السلب اذا تسلط على كل فرد فرد كان سلبا عاما لكل فرد واذا تسلط على المجموع كان سلبا للعموم فقط أي للمجموع فلا يمتنع أن يثبت ذلك المسلوب لبعض الافراد (قوله انه يزول فيهن) أي في الباقيات وهو المعتمد وذلك لان اليمين واحدة وقد حنث فيها بوطئ واحدة والحنث لا يتعدد لعدم تكرر اليمين فلا يخاف من وطء الباقيات شيأ ومدار الايلاء على الخوف من الوطء اه فيكون من سلب العموم على القاعدة ولهذا كان معتمدا (قوله كما لو قال لا أطأ واحدة منكن) أي الآتي في قوله حنث وانحل الايلاء في الباقيات اه (قوله وفيه بحث) قال في شرح الروض وبحث الاصل انه اذا اراد تخصيص كل منهن بالايلاء فلا وجه لعدم الانحلال والا فليكن كقوله لا أجامعكن فلا حنث الا بوطئ جميعهن ومنعه البلقيني بأن

ولو قال والله لا أطأ واحدة منكن فان قصد الامتناع عن واحدة معينة فمول منها فقط أو واحدة مبهمة عينها أو عن كل واحدة
أو أطلق فمول منهن فلو وطىء واحدة منهن حنث وانحل الايلاء في الباقيات (أو) قال والله (لا أطؤك سنة الا مرة) مثلا
(فمول ان وطىء وبقي من السنة أكثر من) الاشهر (الاربعة) لحصول الحنث بالوطء بعد ذلك بخلاف ما اذا بقي
أربعة أشهر أو أقل فليس بمول بل حالف

(فصل في أحكام الايلاء)

من ضرب مدة وغيره (يمهل) وجوبا المولى ولو بلا قاض (أربعة أشهر) اما (من الايلاء أو) من (زوال الردة) والمانع الآتيين كصغر الزوجة ومرضها (أو) من (رجعة) لرجعية لا من ايلاء منها لاحتمال أن تبين وانما لم يحتج في الامهال الى قاض لثبوته بالآية السابقة بخلاف العنة لانها مجتهد فيها (وتقطع المدة) أي الاشهر الاربعة (ردة بعد دخول) ولو من أحدهما وبعد المدة لارتفاع النكاح أو اختلاله بها فلا يحسب زمنها من المدة وان أسلم المرتد في العدة وشمول الردة لما بعد المدة من زيادة (ومانع وطء بها) أي بالزوجة (حسي أو شرعي غير نحو حيض) كنفاس وذلك (كمرض وجنون ونشوز وتلبس بفرض نحو صوم) كاعتكاف وأحرام فرضين لامتناع الوطء معه بمانع من قبلها (وتستأنف) المدة (بزواله) أي القاطع ولا تبنى على ما مضى لانتفاء التوالي المعتبر في حصول الاضرار أما غير المانع كصوم نفل أو المانع القائم به مطلقا وبها وكان نحو حيض فلا يقطع المدة لان الزوج متمكن من تحليلها ووطئها في الاولى والمانع من قبله في الثانية ولعدم خلو المدة عن الحيض غالبا في الثالثة وألحق به النفاس لمشاركته له في أكثر الاحكام والتصريح بأن المانع الشرعي يقطع المدة من زيادتي (فان مضت) أي المدة (ولم يطأ ولا مانع بها) أي بالزوجة (طالبته بفيئة) أي برجوع الى الوطء الذي امتنع بالايلاء (ثم) ان لم يف طالبته بطلاق للآية السابقة

الحلف الواحد على متعدد يوجب تعلق الحنث بأي واحد وقع (قوله عينها) أي لزمه تعيينها (قوله فمول منهن) عملا بارادته في الاولى ودلالة على عموم السلب في الثانية فان النكرة في سياق النفي للعموم شوبري (قوله الا مرة فمول) فان لم يطأ حتى مضت السنة انحل الايلاء ولا كفارة عليه ولا نظر لاقتضاء اللفظ وطئه مرة لان القصد منع الزيادة عليها لا ايجادها شرح م ر

(فصـــــل في أحكام الايلاء)

(قوله يمهل) أي عن المطالبة م ر (قوله الآتيين) أي في قوله وتقطع المدة ردة بعد دخول ومانع وطء بها (قوله وتقطع المدة) أي يبطلها ويلغيها كلها ان طرأ بعد كمالها وبعضها ان طرأ المانع في الاثناء لكن هذا التعميم في الردة واما بالنسبة للمانع الآتي فالمراد أنه يقطع ما مضى ان طرأ في اثنائها واما طروه بعد تمامها فلا يضر كما في ع ب ويشير لهذا صنيع الشارح حيث قال في الردة ولو من أحدهما وبعد المدة ولم يقل مثله في المانع المذكور (قوله بعد دخول) أي أو استدخال مني الزوج المحترم واحترز به عما قبل ذلك فان النكاح ينقطع لا محالة فلا ايلاء ع ن وقوله وبعد المدة من تمام الغاية أي ولو كانت الردة بعد فراغ المدة والمراد بقطعها عدم حسبانها (قوله لارتفاع النكاح) أي فيما اذا استمرت الردة بعد انقضاء العدة وقوله أو اختلاله أي فيما اذا زالت الردة في العدة وقوله فلا يحسب زمنها من المدة هذا لا يحتاج اليه مع قوله فيما سيأتي وتستأنف بل ربما يوهم أن معنى القطع عدم الحسبان لا الاستئناف تأمل ع ش (قوله وان أسلم) الاولى جعل الواو للحال وذلك لان المرتد اذا لم يسلم في العدة تبين بالردة فلا معنى لعدم حسبان مدة الردة من المدة اذ هذه الصورة كالتي احترز عنها بقوله بعد دخول تأمل (قوله وتلبس بفرض نحو صوم) أي ولو نذرا أو كفارة أو قضاء موسعا وكذا قضاء موسع على المعتمد خلافا لابن حجر والاعتكاف الواجب كذلك ويمنع الاحرام ولو نفلا وبلا اذن على المعتمد ولا يكلف في نحو الصوم الوطء ليلا اه ق ل على الجلال (قوله فرضين) ليس قيدا بالنسبة للاحرام كما في شرح م ر لانه لا يجب بالشروع فيه (قوله لانتفاء التوالي) هذا التعليل لا يوجد فيما اذا طرأت الردة بعد المدة (قوله مطلقا) أي سواء كان ما منعه من الوطء فرضا كصوم واعتكاف منذورين أم لا كمرض ع ش أي وسواء كان المانع شرعيا أو حسيا (قوله من تحليلها) أي اخراجها من الصوم بابطاله وعبارة م ر ولانه متمكن من وطئها مع نحو صوم النفل انتهى والظاهر أن قول الشارح ووطئها من عطف المسبب على السبب (قوله ثم ان لم يف) القياس

رسمه

٦ (ولو تركت حقها) فان لها مطالبته بذلك لتجدد الضرر وليس لسيد الأمة مطالبته لان التمتع حقها و ينتظر بلوغ المراهقة ولا يطالب وليها لذلك وماذكرته من الترتيب بين مطالبتها بالفيئة والطلاق هو ماذكره الرافعى تبعا لظاهر النص وقضية كلام الاصل انها ترددالطلب بينهما وهو الذى فى الروضة كاصلها فى موضع وصوب الزركشى وغيره الاول (والفيئة) تحصل (بتغييب حشفة) أوقدرها من فاقدها (بقبل) فلايكفى تغييب مادونها به ولا تغييبها بدبر لان ذلك مع حرمة الثانى لايحصل الغرض ولا بدفى البكر من ازالة بكارتها كما نص عليه الشافعى وبعض الاصحاب اما اذا كان بها مانع كحيض ومرض وصغر فلامطالبة لها لامتناع الوطء المطلوب حينئذ (وان كان المانع به) أى بالزوج (وهو طبعى كمرض) فتطالبه (بفيئة لسان) بأن يقول اذا قدرت فئت (ثم) ان لم يفء طالبته (بطلاق) وهذا من زيادتى (أوشرعى كاحرام) وصوم واجب (ف) تطالبه (بطلاق) لانه الذى يمكنه لحرمة الوطء (فان عصى بوطء) ولو فى الدبر أى ولم يقيد ايلاءه به ولا بالقبل (لم يطالب) لانحلال اليمين (فان أباهما) أى الفيئة والطلاق (طلق عليه القاضى

وسمه بالياء لانه من فاء يفىء فالآخره همزة ويمكن تصحيحه بأنه سكن أولا قبل دخول الجازم تخفيفا ثم حذفت الياء فصار يفء بهمزة ساكنة أبدلت ياء لسكونها بعد كسرة ثم ادخل الجازم ونزلت الياء العارضة منزلة الاصلية فحذفت للجازم ع ش على م ر وفى نسخة اثبات الياء (قوله ولو تركت حقها) أى بسكوتها عن المطالبة أو باسقاطها له كما فى شرح م ر (قوله فان لها مطالبته الخ) عبارة م ر فلها المطالبة مالم تنته مدة اليمين لتجدد الضرر هنا كالاعسار بالنفقة بخلافه فى العنة والعيب والاعسار بالمهر لانه خصلة واحدة اه بالحرف (قوله انها تردد الطلب بينهما) معتمد (قوله والفيئة) بكسر الفاء وفتح الهمزة كما ضبطه الزركشى فاستفده وكذا قال حجر بكسر الفاء مع المد وقال م ر بفتح الفاء وكسرها (قوله بتغييب حشفة) أى مع الانتشار كالتحليل وان حرم الوطء أو كان بفعلها فقط وان لم تنحل به اليمين لانه لم يطأ م ر وسمى الوطء فيئة لانه من فاء اذا رجع فقد رجع للوطء بعد ان حرمه على نفسه شيخنا وقوله بتغييب حشفة أى ولو ناسيا أو مجنونا أو مكرها أو نائما أو جاهلا وكذا يقال فيها فلا مطالبة لها ولا تنحل اليمين فى ذلك كله وانما تسقط مطالبتها فقط فان وطئ بعد ذلك وهو كامل حنث ولزمه ما التزم اه ق ل على الجلال (قوله ولا تغييبها بدبر) أى لاتحصل به فيئة لكن تنحل به اليمين وتسقط المطالبة لحنثه به فان أريد عدم حصول الفيئة به مع بقاء الايلاء تعين تصويره بما اذا حلف لا يطؤها فى قبلها و بما اذا حلف ولم يقيد لكنه فعله ناسيا لليمين أو مكرها فلا تنحل به شرح م ر (قوله فى البكر) ولو غوراء م ر (قوله وهو طبعى) ان كان نسبة الى الطبيعة فالقياس فتح الطاء والباء وان كان الى الطبع فبسكون الباء مع فتح الطاء شوبرى وقوله فالقياس الخ وذلك لان القياس فى النسبة الى فعيلة فعلى كما قال ابن مالك وفعلى فى فعيلة التزم (قوله كاحرام) أى لم يقرب تحلله منه كما ذكره الرافعى بأن كان ثلاثة أيام فاكثر واما اذا كان دون ذلك فيمهل ان طلب الامهال وقوله وصوم واجب أى ولم يستمهل الى الليل اما اذا استمهل الى الليل فانه يمهل كما يؤخذ من شرح م ر وحجر (قوله طلق عليه القاضى) فيقول أوقعت على فلان طلقة أو حكمت على فلان فى زوجته بطلقة ونحوهما ولا يصح أن يقول طلقتها بدون عنه ولا يقع ويشترط فى تطليقه حضوره ليثبت امتناعه الا أن تعذر بنحو غيبة أو توار شوبرى فلو طلق عليه وبان أن المولى وطئ قبل تطليقه لم يقع طلاقه ولو وقع طلاق القاضى والمولى معا نفذ طلاق المولى جزما وكذا القاضى فى الاصح بخلاف مالو باع الحاكم مال الغائب وتبين أن الغائب باعه فى ذلك الوقت فانه يقدم على بيع الحاكم

لان بيع المالك أقوى ولم تقل بصحة بيع الحاكم أيضا كما هنا لان الايلاء كذ وقوع اليمين من اثنين بخلاف الطلاق (قوله طلقة) خرج مازاد عليها فلا يقع كالو بان أنه فاء أو طلق فان طلقها ثم طلقها الزوج نفذ تطليق الزوج أيضا وان لم يعلم بطلاق القاضي كما صححه ابن القطان شرح م ر وبه علم أن طلقه القاضي رجعية وأما قول م ر طلق عليه طلقة واحدة وان بانت بها فمعناه كما قال ع ش بأن لم يبق له من عدد الطلاق غيرها (قوله لا يقال) كان الاولى تقديمه على قوله فان أباهما (قوله ينافى عدم حصول الفيئة بالوطء) أى مع التناقى بالنسبة لانحلال اليمين والحنث والكفارة ح ل (قوله يمنع ذلك) أى المنافاة قوله كالو وطئ مكرها أو ناسيا) أى فان المطالبة تسقط ولا تحصل الفيئة عزيزى وقول ذى التنظير بالنسبة لعدم انحلال اليمين وان حصلت الفيئة فلا منافاة بين ماهنا وما فى شرح الروض من حصول الفيئة فيالوطئ مكرها أو ناسيا نظاهر بالنسبة للوطء فى الدبر لانحلال اليمين به كما صرح به الشارح وم ر ولا يلزم موافقة كلامه هنا كما فى شرح الروض لامكان أنه جرى هنا على خلاف ماهناك قال بعضهم وما فائدة عدم حصول الفيئة مع سقوط المطالبة وانحلال اليمين الا أن يقال المراد عدم حصول الفيئة الشرعية القاطعة لاثم مابقى من المدة اه ق ل على الجلال والفيئة الشرعية تحصل بوطء فى قبل مع العمد والاختيار هذا وقد صرح فى شرح الروض والبهجة بحصول الفيئة بالوطء مكرها أو ناسيا ومن ثم استشكل سم التنظير فى قوله كالو وطئ الخ بوجهين الاول تصريح الزركشى وشرح الروض والبهجة بحصول الفيئة بالوطء مكرها أو ناسيا الثانى عدم انحلال اليمين بذلك وظاهر تشبيه الشارح خلاف ذلك واسل ماهنا طريقة أجاب ح ف بأن المراد بحصول الفيئة سقوط المطالبة ولا تنحل اليمين مع النسيان والاكراه لان فعلهما كلا فعل (قوله وقع) يحمل على ما اذا وجد مجرد التعليق الا ان قال ان وطئتك فلله على عتق والا تخير بينه وبين كفارة يمين شوبرى

(كتاب الظهار)

(قوله لان صورته الاصلية) أى صيغته المتعارفة فى الجاهلية أو الغالبة وقوله وخصوا الظهر أى بالاخذ منه مع أنه يجوز التشبيه بغير الظهر كالبطن فكانوا يقولون كتاب البطان أو كتاب الروس أو غير ذلك (قوله مركوب الزوج) أى اذا وطئت فهو كناية تلويحية انتقل من الظهر الى المركوب ومنه الى الموطوء والمعنى أنت محرمة على لا تركبين كالا تركب الام نقله الشهاب عن الكشف (قوله وكان طلاقا) أى

طلقة) نيابة عنه بسؤالها لا يقال سقوط المطالبة بالوطء فى الدبر ينافى عدم حصول الفيئة بالوطء فيه لانا نمنع ذلك اذ لا يلزم من سقوط المطالبة حصول الفيئة كالو وطئ مكرها أو ناسيا (ويمهل) اذا استمهل (يوما) فأقل ليفئ فيه لان مدة الايلاء مقدرة بأربعة أشهر فلا يزاد عليها بأكثر من مدة التمكن من الوطء عادة كزوال نعاس وشبع وجوع وفراغ صيام (ولزمه بوطئه) فى مدة ايلائه (كفارة يمين) بقيد زدته بقولى (ان حلف بالله) فان حلف بالتزام ما يلزم فان كان بقربة لزمه ما التزمه أو كفارة يمين كما سيأتى فى باب النذر أو بتعليق طلاق أو عتق وقع بوجود الصفة

(كتاب الظهار)

مأخوذ من الظهر لان صورته الاصلية أن يقول لزوجته أنت على كظهر أمى وخصوا الظهر لانه موضع الركوب والمرأة مركوب الزوج وكان طلاقا

بائنا

في الجاهلية كالايلاء فغير الشرع حكمه الى تحريمها بعد العود ولزوم الكفارة كما سيأتي وحقيقته الشرعية تشبيه الزوج زوجته في الحرمة بمحرمه كما يؤخذ مما يأتي والاصل فيه قبل الاجماع آية والذين يظاهرون من نسائهم وهو حرام لقوله تعالى وانهم ليقولون منكرا من القول وزورا (أركانه أربعة مظاهر ومظاهر منها ومشبه به وصيغة وشرط في المظاهر كونه زوجا يصح طلاقه) ولو عبدا أو كافرا أو خصيا أو مجبوبا أو سكران فلا يصح من غير زوج وان نكح من ظاهر منها ولا من صبي ومجنون ومكره فتعبيري بيصح طلاقه أولى مما عبر به (و) شرط (في المظاهر منها كونها زوجة) ولو صغيرة أو مجنونة أو مريضة أو رتقا أو قرناء أو كافرة أو رجعية (لا أجنبية) ولو مختلعة أو أمة كالطلاق فلو قال لاجنبية اذا نكحتك فانت علي كظهر أمي وقال السيد لامته أنت علي كظهر أمي لم يصح (و) شرط (في المشبه به كونه كل) أنثى محرم (أو جزء أنثى محرم) بنسب أو رضاع أو مصاهرة (لم تكن حلا) للزوج كبنته وأخته من نسب ومرضعة أبيه أو أمه وزوجة أبيه التي نكحها قبل ولادته بخلاف غير الانثى من ذكر وخنثى لانه ليس محل التمتع وبخلاف أزواج النبي صلى الله عليه وسلم لان تحريمهن ليس للمحرمية بل لشرفه صلى الله عليه وسلم وبخلاف من كانت حلاله كزوجة ابنه وملاعنته لطرو تحريمها عليه (و) شرط (في الصيغة لفظ يشعر به) أي بالظهار وفي معناه ما مر في الضمان وذلك اما (صريح كانت أو رأسك أو يدك) ولو بدون علي (كظهر أمي

بائن لا حل بعده بالرجعة ولا بعقد لان المرأة المظاهر منها زوجها التي هي سبب في نزول قد سمع الله الخ لما جاءت للنبي صلى الله عليه وسلم وأظهرت ضرورتها بأن معها من زوجها صغارا ان ضمتهم اليها جاعوا وان ردتهم الى ابيهم ضاعوا لانه قد كان عمي وكبر وليس عنده من يقوم بهم وجاء زوجها النبي صلى الله عليه وسلم وهو يقاد فلم يرشده الى ما يكون سببا في عودها الى زوجها بل قال حرمت عليه فلو كان رجعيا لارشده الى الرجعة أو بائنا تحل له بعقد لامره بتجديد نكاحها ع ش على م ر فكررت قولها المذكور للنبي صلى الله عليه وسلم وهو يقول لها كل مرة حرمت عليه ثم قالت اشكوا الى الله فاقتي ووحدتي فنزل قوله تعالى قد سمع الله الآيات وهو ناسخ للتحريم المذكور كما قاله ح ل أي نسخ بوجوب الكفارة (قوله في الجاهلية) بل وفي أول الاسلام أيضا برماوي (قوله فغير الشرع حكمه) وهو الفرقة بالطلاق (قوله بمحرمه) أي التي لم تكن حلاله كما يأتي (قوله حرام) أي كبيرة (قوله ولو عبدا) وان لم يتصور منه التكفير بالاعتاق لامكان تكفيره بالصوم (قوله أو مجبوبا) والفرق بينه وبين الايلاء حيث لا يصح منه لان المقصود ثم الجماع لا هنا لان المراد هنا ما يشمل التمتع ح ل (قوله كونها زوجة) قد يقال هو معلوم مما قبله وهو زوج وقد يقال انه أتى به ليرتب عليه قوله ولو أمة الخ ح ل وفيه انه من كلام الشارح (قوله أو صغيرة) وان لم تطق الوطء (قوله أو جزء انثى) أي جزء ظاهر بخلاف الباطن كالكبد فلا يكون ظهارا الا ان شرطا لظهار أن يشبه الظاهر بالظاهر بخلاف ما لو شبه الباطن بالباطن أو الظاهر بالباطن أو عكسه فلا يكون ظهارا في الثلاث (قوله أو رضاع) أي كمرضعة أبيه وأمه كما في الشارح لا مرضعته لانها كانت حلاله قبل الارضاع (قوله لم تكن حلاله) أي لم يسبق لها قبل صيرورتها محرما حالة تحل له فيها بعد ولادته (قوله قبل ولادته) أي أو معها شوبري بخلاف التي نكحها بعد ولادته لانها كانت حلاله فطرأ تحريمها (قوله لانه) أي الغير (قوله لطرو تحريمها) ولانها المباحات له في وقت احتمل ارادته جر (قوله كانت) أصل التركيب اتيانك علي كركوب ظهر أمي فحذف المضاف وهو اتيان فانقلب الضمير المجرور ضميرا مرفوعا منفصلا وانت ثم حذف المضاف الثاني وهو ركوب برماوي (قوله أو يدك) وان لم يكن لها يد فهو من التعبير بالبعض عن الكل سم و برماوي فان قلنا انه من باب السراية لم يكن ظهارا وكاليد الشعر والظفر وكل جزء من الاجزاء الظاهرة بخلاف الباطنة كالكبد والقلب فلا يكون ذلك ظهارا ح ل وعبارة البرماوي فلا يكون ذكرها ظهارا في المشبه والمشبه به لانه لا يمكن التمتع بها

أو بكسمها أو يدها) لاشتهارها في معنى ماذكر (أو كناية كانت كأمي أو كعينها أو غيرهما مما يذكر للكرامة) كرأسها وروحها لاحتمالها الظهار وغيره وتعبيري بذلك أعم مما عبر به (وصح توقيته) كانت كظهر أمي يوما أو شهرا تغليبا لليمين فأنت كظهر أمي خمسة أشهر ظهار موقت لذلك وإيلاء لامتناعه من وطئها فوق أربعة أشهر (و) صح (تعليقه) لأنه يتعلق به التحريم كالطلاق والكفارة كاليمين وكل منهما يقبل التعليق (فلو قال ان ظاهرت من ضرتك فأنت كظهر أمي فتظاهر) منها (فظاهر منها) عملا بمقتضى التنجيز والتعليق (أو) قال ان ظاهرت (من فلانة) فأنت كظهر أمي (وفلانة أجنبية أو) ان ظاهرت (من فلانة الاجنبية) فأنت كظهر أمي (فتظاهر منها فظاهر) من زوجته (ان نكحها) أي الاجنبية (قبل) أي قبل ظهاره منها (أو أراد اللفظ) أي ان تلفظت بالظهار منها لوجود المعلق عليه بخلاف ما اذا لم ينكحها قبل ولم يرد اللفظ لانتفاء المعلق عليه وهو الظهار الشرعي (أو) قال ان ظاهرت (من فلانة وهي أجنبية) فأنت كظهر أمي فظاهر منها قبل النكاح أو بعده (فلا) يكون مظاهرا من زوجته لاستحالة اجتماع ما علق به ظهارها من ظهار فلانة وهي أجنبية (الا ان أراده) أي اللفظ (وظاهر قبل نكاحها) فظاهر من زوجته وهذا من زيادتي (أو) قال أنت (طالق كظهر أمي ونوى بالثاني معناه) وبالثاني ولو مع معنى الاول بأن نوى بالاول طلاقا أو أطلق وبالثاني ظهارا ولو مع الآخر أو نوى بكل منهما ظهارا ولو مع الطلاق

حتى توصف بالحرمة وهذا هو المعتمد وخرج بالاعضاء الفضلات فلا ظهار بها مطلقا كاللبن والمني وقوله فلا يكون ذكرها ظهارا أي لا صريحا ولا كناية كما اعتمده ع ش على م ر (قوله أو بكسمها) انظر اعادة الكاف في جسمها وفي عينها وأمل فائدة اعادتها افادة ان كلا صيغة مستقلة لا ان الصيغة مجموع المعطوفات تأمل شوبري وفيه ان أو تفيد هذه الفائدة وتوهم كونها بمعنى الواو بعيد وأيضا لو كانت فائدة الكاف ماذكر كان عليه أن يأتي بها في يدها تأمل (قوله كانت كأمي) ولو قال أنت علي حرام كما حرمت أمي فالاوجه أنه كناية ظهار أو طلاق شرح م ر (قوله وروحها) وعدوا الروح من الاعضاء الظاهرة لانها متعلقة بجميع البدن ظاهره وباطنه (قوله تغليبا لليمين) أي على الطلاق لانه يشبه كلا من اليمين والطلاق كما نبه عليه فشبه اليمين من حيث الكفارة والطلاق من حيث التحريم ويشمل الزمان المكان كما نقل عن شيخنا في شرحه عن الشارح كانت علي كظهر أمي في البيت فيحرم التمتع بها في ذلك البيت دون غيره اهـ ح ل (قوله ظهار موقت) فاذا وطئ في المدة لزمه كفارة واحدة فان حلف بالله كأن قال والله أنت علي كظهر أمي خمسة أشهر لزمه كفارتان وهذا ما جمع به شيخنا بين قولي من أطلق وجوب كفارة واحدة في الظهار المؤقت ومن أوجب كفارتين فيه ح ل (قوله لذلك) أي تغليبا لليمين (قوله وكل منهما) أي الطلاق واليمين وتعليق اليمين في غير الايلاء كأن يقال والله لا أكلمك ان دخلت الدار فسقط ما قد يقال اليمين لا يصح أن يعلق وقد يقال اليمين في ذلك ليست معلقة والمعلق انما هو المحلوف عليه وينبغي أن يصور بما اذا قال اذا جاء زيد فوالله لا أكلمك مثلا حرر اهـ ح ل (قوله وفلانة أجنبية) أي في الواقع ولم يتلفظ الظاهر به بخلاف قوله بعد وهي أجنبية فانه من تتمة كلامه على جهة الشرط (قوله الاجنبية) هذا من صيغة المظاهر ليغاير ما قبله وذكر الاجنبية للتعريف لا للاشتراط كما قاله الشوبري لانها لو كانت للاشتراط بأن جعل كونها أجنبية شرطا في ظهاره لتكرر مع قوله الآتي وهي أجنبية (قوله ونوى بالثاني) أي وحده فلا ينافي قوله ونوى بها طلاقا أو ظهارا (قوله ولو مع الآخر) الاولى أن يقول ولو مع غيره بأن نوى الظهار وحده أو الظهار مع الطلاق أو الظهار مع العتق أو الثلاثة فيشمل أربع صور (قوله أو نوى بكل منهما ظهارا) ولو مع الطلاق اشتمل على أربع صور لان الاول اما أن ينوي به الظهار وحده أو مع الطلاق فهذان حالان والثاني كذلك والحاصل من ضرب حالي الاول في الثاني أربعة أحوال شوبري (قوله ولو مع الطلاق) يصدق بما اذا نوى بالثاني ظهارا وحده أو مع الطلاق وهذا مكرر مع قوله

وبالثاني الخ ويجاب بأنه نوى هنا بالثاني ظهارا وحده أو مع الطلاق مع كونه نوى
بالأول ظهارا وحده أو مع الطلاق وفيما قبله نوى بالثاني ظهارا وحده أو مع الطلاق
مع كونه نوى بالأول طلاقا أو أطلق فافترقا مجموعا لا كل على انفراده حتى يلزم
التكرار وبهذا يجاب أيضا عن قوله الآتي وبالثاني ظهارا أو مع الطلاق (قوله
أو نوى بالأول غيرهما) أي غير الظهار والطلاق كالعتق والإيلاء وحل الوثاق وفيه
كيف يقع حينئذ الطلاق مع قولهم لا بد في الطلاق أن يقصد لفظه لمعناه إلا أن يقال
محل اشتراط ذلك حيث وجد الصارف ح ل (قوله والطلاق فيها) أي المسائل العشرة
(قوله كناية فيه) أي في الظهار اه (قوله كلمة الخطاب) أي أنت (قوله قال أنت طالق
الخ) ليس المقدر كالملفوظ به حتى يكون صريحا في الظهار (قوله وإلا فالطلاق) أي
وإن لم ينو بالثاني وحده معناه بأن لم ينو أصلا أو نواه به مع الآخر وقعت السبعة
عشر صورة كلها سوى الأخيرة خارجة بقول المتن ونوى بالثاني معناه منها أربعة
مركبة وهي الثانية والثالثة والرابعة مع قوله بعد أو نوى بهما غيرهما قال العلامة
ق ل والحاصل أن يقال أن اللفظ الأول إما أن ينوي به الطلاق وحده أو الظهار
وحده أوهما أو غيرهما كالعتق أو الطلاق مع الغير المذكور أو الظهار معه أوهما
معه أو لم ينو شيئا وهي صورة الإطلاق فهذه ثمانية أحوال في الأول ويأتي مثلها
في الثاني فهذه أربعة وستون من ضرب ثمانية في ثمانية نصفها وهو ما فيه نية الظهار
باللفظ الثاني يقعان فيها جميعا ونصفها وهو ما ليس فيه ذلك يقع فيه الأول فقط اه
ويضم لذلك ما إذا ركب الكلمتين وجعلهما كلمة واحدة مع الصور الثمانية
بأن قصد بهما الطلاق أو الظهار أوهما أو غيرهما أو الطلاق مع الغير الخ فيقع
الطلاق في هذه أيضا فيكون وقوع الطلاق وحده في أربعين كما قاله الشيخ
عبد ربه الديوي فتكون الصور اثنين وسبعين وإذا نظرنا لكون الطلاق
رجعيا أو بائنا كانت الصور مائة وأربعة وأربعين بضرب اثنين في اثنين
وسبعين وقوله نصفها وهو ما فيه نية الظهار أي بأن قصد الظهار وحده أو مع
الطلاق أو مع الغير أوهما مع الغير تضرب في الثمانية التي في الأول وقوله ونصفها وهو
ما ليس فيه ذلك الخ بأن نوى بالثاني الطلاق أو الغير كالعتق أو الطلاق مع الغير
أو أطلق بأن لم ينو شيئا وهي الأربعة الباقية من الثمانية الثانية تضرب في الثمانية
الأولى يحصل ما ذكر (قوله أو نوى بهما) أي مما لا يتكرر مع قوله أو الطلاق (قوله
ولعدم استقلال لفظ الظهار) أي لكونه جزءا من الكلام وليس كلاما مستقلا
لعدم وجود أنت فيه وقوله مع عدم نيته الخ دفع لما ورد على التعليل من أنه موجود

أو نوى بالأول غيرهما وبالثاني
ظهارا ولو مع الطلاق
(والطلاق) فيها (رجعي وقعا)
لصحة ظهار الرجعية مع
صلاحية كظهر أمي لأن يكون
كناية فيه فإنه إذا قصد تقدرت
كلمة الخطاب معه وتصير كأنه
قال أنت طالق أنت كظهر أمي
(وإلا) بأن أطلق فيهما أو نوى
بهما طلاقا أو ظهارا أوهما أو نوى
بكل منهما الآخر أو الطلاق
أو نواهما أو غيرهما بالأول ونوى
بالثاني طلاقا أو أطلق الثاني
أو نوى بالأول معناه أو معنى الآخر
أو معناهما أو غيرهما أو أطلق
الأول ونواهما بالثاني أو نوى بهما
أو بكل منهما أو بالثاني غيرهما
أو كان الطلاق بائنا (فالطلاق
يقع لا) الظهار (لأنه صريح في لفظه)
أي دون الظهار لانتفاء الزوجية
في الأخيرة ولعدم استقلال
لفظ الظهار مع عدم نيته بلفظه
في غيرها

فيما قبل الا مع وقوعهما معا (قوله ولفظ الطلاق الخ) جواب سؤال وارد على قول المتن والا فالطلاق فقط بالنسبة للصورة الخامسة وهي قوله أو نوى بكل منهما الآخر وحاصل الايراد أن يقال اذا نوى بالطلاق ظهارا هلا وقع به الظهار ويكون الطلاق واقعا بالثاني لان الغرض انه نوى به الطلاق وقوله قال الرافعي وارد على قول المتن أيضا بالنسبة للشق الثاني من هذه الصورة وحاصل الايراد أن يقال اذا نوى بالثاني الطلاق فهلا وقع به طلاق غير الذي أوقعه بالاول أي مع أن عبارة المتن تقتضي أنه لم يقع به طلاق آخر لان قوله والا فالطلاق فقط ظاهر في ان الواقع طلاق واحد لا طلاقان (قوله كما مر في الطلاق) أي من ان ما كان صريحا في بابه ووجد نفاذا في موضوعه لا يكون كناية في غيره (قوله فيما اذا نوى بكل منهما الآخر) أي وذلك في الصورة الخامسة مما بعد الا لكن بحث الرافعي يتأتى أيضا في السادسة والسابعة والثامنة والثالثة عشر فلاى شئ خصه بالخامسة (قوله ويمكن أن يقال) هو مقول القول وقوله وقد نوى به أي بقوله كظهر أمي اهـ ح ل (قوله وهو) أي ما قاله الرافعي صحيح هذا كلام مردود لان الغرض أنه نوى بالطلاق الظهار فلم يقع به طلاق الا أن يقال لما كان الطلاق صريحا في بابه فلم يؤثر فيه نية الظهار فيقع وان كان نوى به غيره ومحل اشتراط قصد المعنى عند وجود الصارف ولم يوجد هنا ويجاب عن بحث الرافعي بأنه اذا نوى بظهر أي الطلاق قدرت كلمة الخطاب معه ويصير كأنه قال أنت طالق أنت كظهر أمي وحينئذ يكون صريحا في الظهار وقد استعمل في غير موضوعه فلا يكون كناية في غيره كذا بخط الشهاب م ر وفيه أن تقدير الخطاب هو المصحح لكونه كناية كما مر في الشارح تأمل شوبري أي ففي هذا الجواب نظر لان كلام الرافعي فيما اذا أخرج عن الصراحة فصار كناية وكلام المجيب فيما اذا بقي على صراحته فلم يتلاقيا أي لان الرافعي قال اذا أخرج كظهر أمي عن الصراحة فان مقتضاه أنه كناية كما صرح به الشارح سابقا فالجواب مناف لكلام الرافعي والشارح سابقا اهـ ز ي ببعض تغيير (قوله أن نوى) أي المطلق والمظاهر وقوله غير الذي أوقعه لم يوجد منه قصد طلاق سابق حتى يقال انه يقصد طلاقا آخر غير الذي أوقعه وقول العلامة ز ي المراد بالقصد السابق اعتقاد وقوع الطلاق باللفظ الاول وان قصد به الظهار فلا ينافي قصد طلاق آخر باللفظ الآخر تأويل في غاية البعد مع أنه مبني على كونه كناية وليس كذلك بر ماوي لان الظهار ليس كناية طلاق فلا يقع به طلاق وان نواه (قوله ومسئلة نيته بكل منهما الظهار) أي فيما قبل الا وقوله أو الطلاق أي فيما بعدها وقوله مع مسئلة اطلاقه أي فيما قبل

ولفظ الطلاق لا ينصرف الى الظهار وعكسه كما مر في الطلاق قال الرافعي فيما اذا نوى بكل الآخر ويمكن ان يقال اذا خرج كظهر أمي عن الصراحة وقد نوى به الطلاق يقع به طلقة أخرى ان كانت الاولى رجعية وهو صحيح ان نوى به طلاقا غير الذي أوقعه وكلامهم فيما اذا لم ينو به ذلك فلا منافاة ومسئلة نيته بكل منهما الظهار أو الطلاق مع مسئلة اطلاقه لاحدهما ومسئلة نيته غيرهما من زيادتي

الا وفيا بعدها وقوله من زيادتي أى لانه داخل في كلامه

* فصــــل في أحكام الظهار *

(قوله وما يذكر معهما) كبيان ما يحصل به العود (قوله كفارة) أى على التراخي على المعتمد م ر سم (قوله غير موقت) ولو معلقا ح ل (قوله أى بعد ظهاره) ولو مكررا للتأكيد وكأنهم اغتفروا هنا نظر والامكان الطلاق بدل التأكيد لمصلحة تقوية الحكم فكان غير أجنبي عن الصيغة اه م ر (قوله بوجود الصفة) أى وان نسي أو جن عند وجودها م ر (قوله زمن امكان فرقة) أى شرعا فلا عود في نحو حائض الا بعد انقطاع دمها لان الاكراه الشرعي كالحسي وأورد عليه ما لو كرر ألفاظ الظهار للتأكيد ورد بأنه عند قصد التأكيد تصير الكلمات كلمة واحدة ح ل ومثله في م ر (قوله بالتحريم) أى المطلق غير المقيد بالكفارة فلا ينافي أن التحريم موجود بعد الامساك لانه تحريم مقيد بما اذا لم يكفر (قوله والاوجه منها الاول) وهو الموافق لترجيحهم أن كفارة اليمين تجب باليمين والحنث جميعا وقد جزم الرافعي بأنها على التراخي ما لم يطأ فان وطئ وجبت على الفور وهو الاوجه شرح م ر فان قلت هل لهذا الخلاف فائدة قلت نعم فقد قال ابن الرفعة ينبغي أن لا يجزئ التكفير قبل العودان قلنا ان الظهار شرط والعود سبب وعلى القول بأنهما سببان لا يجوز تقديمها على الظهار ويجوز على العود وذهب ابن أبي هريرة الى انها تجب بثلاثة أسباب عقد النكاح والظهار والعود ووافق على أنه لا يجوز تقديمها على الظهار وان كان بعد النكاح لبقاء سببين من ثلاثة أسباب والحاصل أنه يفرق بين ما وجب بسببين وما وجب بسبب وشرط أو بثلاثة أسباب فتنبه اه شوبري (قوله ولعانه) وان طالت كلمات اللعان م ر وهذا يقتضي أن اللعان سبب لفسخ يقع بعده مع انه ليس كذلك لان الواقع بعده انفساخ لا فسخ فلو ذكره بعد الردة الواقعة مثالا للانفساخ لكان أظهر (قوله وقد سبق القذف الخ) والا فقد حصل الامساك مدته (قوله وملكه لها) بأن كانت رقيقة وهو حر وعكسه بأن كان رقيقا وهي حرة بقبول نحو وصية كارث وبيع ولا يضر الاشتغال بصيغة البيع وان تقدم الايجاب على قبوله ولا يكفي الملك بالهبة لانها لا تملك الا بالقبض ولو تقدم را كان كانت بيده ق ل على الجلال (قوله فلا عود) محله في المجنون ان لم يمسكها بعد الافاقة وصور في الوسيط الطلاق الواقع عقب الظهار بأن يقول أنت على كظهر أمي أنت طالق اه ومنازعة ابن الرفعة فيه بامكان حذف أنت فليكن عائدا به لان زمن طالق أقل من زمن أنت طالق مردودة بتأثير ما مر في تعليل اغتفارهم تكرير لفظ الظهار للتأكيد بل هذا أولى بالاغتفار

(فصل في أحكام الظهار)

من وجوب كفارة وتحريم تمتع وما يذكر معهما يجب (على مظاهر عاد كفارة وان فارقها) بعد طلاق أو غيره للآية السابقة (والعود في ظهار) (غير موقت من غير رجعية أن يمسكها بعده) أى بعد ظهاره ومع علمه بوجود الصفة في المعلق (زمن امكان فرقة) ولم يفارق لان العود للقول مخالفته يقال قال فلان قولا ثم عاد له وعاد فيه أى خالفه ونقضه وهو قريب من قولهم عاد في هبته ومقصود الظهار وصف المرأة بالتحريم وامساكها يخالفه وهل وجبت الكفارة بالظهار والعود أو بالظهار والعود شرط أو بالعود لانه الجزء الاخير أوجه والاوجه منها الاول (فلو اتصل به) أى بظهاره (جنونه) أو اغماؤه (أو فرقة) بموت أو فسخ من أحدهما بمقتضيه كعيب بأحدهما ولعانه لها وقد سبق القذف والمرافعة للقاضي ظهاره أو بانفساخ كردة قبل دخول وملكه لها وعكسه أو بطلاق بائن أو رجعي ولم يراجع (فلا عود) لتعذر الفراق في الاولين وفوات الامساك في فرقة الموت وانتفائه في البقية

(و) التحق في ظهار غير موقت (من رجعية) سواء أطلقها عقب الظهار أم قبله (أن يراجع ولو ارتد متصلا) بالظهار بعد الدخول (ثم أسلم) في العدة (فلا) عود (بإسلام بل بعده) والفرق أن الرجعة امساك في ذلك النكاح والاسلام

بعد الردة تبديل للدين الباطل بالحق والحل تابع له فلا يحصل به امساك وانما يحصل بعده (و) العود (في) ظهار (موقت) يحصل (بتغييب حشفة) أو قدرها من فاقدها (في المدة) لا بامساك لحصول المخالفة لما قاله به دون الامساك لاحتمال أن ينتظر به الحل بعد المدة (ويجب) في العود به وان حل (نزع) لما غيبه كما لو قال ان وطئتك فأنت طالق لحرمة الوطء قبل التكفير أو انقضاء المدة واستمرار الوطء وطء (وحرم قبل تكفير أو مضي) مدة ظهار (موقت تمتع حرم بحيض) فيحرم التمتع بوطء وغيره بما بين السرة والركبة فقط لان الظهار معنى لا يخل بالملك كالحيض ولانه تعالى أوجب التكفير في الآية قبل التماس حيث قال في الاعتاق والصوم من قبل أن يتماسا ويقدر مثله في الاطعام حملا للمطلق على المقيد وروى أبو داود وغيره انه صلى الله عليه وسلم قال لرجل ظاهر من امرأته وواقعها لا تقربها حتى تكفر وكالتكفير مضي مدة الموقت لانتهائه بها كما تقرر وحمل

(من ذلك شرح م ر (قوله سواء أطلقها عقب الظهار) أي طلاقا رجعيا فان العود لا يتحقق باطلاق الرجعي ولا يحصل العود الا بالرجعة بعده بخلاف اطلاق البائن فانه يتحقق به العود كما تقدم في قوله أو بطلاق بائن وتسميتها حينئذ رجعية من باب مجاز الاول لانها لم تصر رجعية الا بعد الظهار (قوله والفرق) أي بين الاسلام والرجعة (قوله فلا يحصل به) أي بالاسلام (قوله بتغييب حشفة) أي بفعله فلو علت عليه لم يكن عودا كما يصرح به كلام م ر (قوله ويجب نزع مالم يكفر) والا لم يجب ح ل (قوله في العود به) أي بالتغييب المذكور وقوله وان حل أي ابتداء (قوله الوطء) فاذا انقضت المدة أي بعد العود بالوطء ولم يكفر جاز الوطء وبقيت الكفارة في ذمته فان لم يطأ حتى انقضت فلا شيء عليه ح ل لانه لم يحصل منه عود (قوله واستمرار الوطء وطء) هذا يخالف ما في الايمان من أن استمرار الوطء ليس وطئا وقد يقال الايمان مبنية على العرف وهو لا يعد الاستمرار وطئا ثم وقد يقال بسقوط هذا الاشكال من أصله اذ من الواضح أن يفرق بين ما يسمى وطئا وماله حكم الوطء والاستدامة من الثاني بدليل تعبيرهم بأنها لا تسمى وطئا وقولهم استدامة الوطء وطء أي حكما بدليل أنهم لم يقولوا تسمى وطئا ولما كان المذكور في لفظ الحالف لفظ الوطء حمل على مسماه فلا يشمل الاستدامة ولما لم يذكره المظاهر حمل على الاعم وأيضا يقال هنا ان المظاهر ممنوع من المباشرة بعد العود وبتغييب الحشفة حصل العود والاستدامة لا تنقص عن المباشرة ان لم تكن أغلظ منها فاعلم ذلك وعض عليه بالنواجذ ق ل على الجلال (قوله تمتع حرم بحيض) أنظر لو اضطر للوطء مع العجز عن الكفارة وقد يقال بالجواز حيث تعين لدفع الزنا وقد يشعر به قوله حرم بحيض لان الوطء حينئذ أي حين تعينه لدفع الزنا لا يحرم في الحيض شوبري قال ع ش على م ر لكن يجب الاقتصار على ما يدفع به خوف العنت (قوله وغيره) أي مباشرة بخلاف النظر بشهوة ح ل (قوله لان الظهار معنى لا يخل بالملك) أي ملك الانتفاع وهذا التعليل لا يظهر كونه علة الحرمة وانما يظهر كونه علة لحل التمتع بغير ما بين السرة والركبة ويجاب بأن هذا ليس علة بل بيانا للجامع بين الظهار والحيض فيكون التعليل في الحقيقة القياس على الحيض

التماس هنا تشبيه الظهار بالحيض على التمتع بما بين السرة والركبة كما تقرر ومن حمله على الوطء ألحق به (قوله
التمتع بغيره فيما بينهما به جزم القاضي ونقل الرافعي ترجيحه عن الامام ورجحه في الشرح الصغير بخلافه فيما عدا ذلك فيجوز
وعلى ... لق الاصل تبعا للاكثرين تعدد حرمة التمتع

والملحق المذكور مع توليا أو مضى وقت من زيادتي (ولو ظاهر من أربع بكلمة) كانت أنتن علي كظهر أمي فظاهر منهن لوجود لفظه
الصريح (فان أمسكهن فاربع كفارات) لوجود سببها (أو) ظاهر منهن (باربع) من كلمات ولو متوالية (نمائدمن غير أخيرة) أما في المتوالية فلامساك كل منهن زمن ظهار من وليتها فيه وأما في غيرها فظاهر فان أمسك الرابعة فاربع كفارات والا فثلاث (أو كرر) لفظ الظهار (في امرأة) تكررا (متصلا تعدد) الظهار (ان قصد استئنافا فيتعدد بعدد المستأنف أما اذا قصد تأكيدا أو أطلق فلا يتعدد بخلاف ما لو أطلق في الطلاق لقوته بازالة الملك ومسئلة الاطلاق من زيادة فلو قصد بالبعض تأكيدا وبالبعض استئنافا أعطى كل منها حكمه وخرج بالمتصل المنفصل فانه يتعدد الظهار فيه مطلقا (وهو) أي المظاهر (به) أي بالاستئناف (عائد) بكل مرة استأنفها للامساك زمنها

(كتاب الكفارة) من الكفر وهو الستر لانها تستر الذنب ومنه الكافر لانه يستر الحق (تجب نيتها) بأن ينوي الاعتاق أو الصوم أو الاطعام أو الكسوة عن الكفارة لتتميز عن غيرها كنذر فلا يكفي الاعتاق أو الصوم أو الكسوة أو الاطعام الواجب عليه وان لم يكن عليه غيرها وبذلك علم انه لا يجب اقترانها بشيء من ذلك بل يجوز تقديمها وهو ما نقله في المجموع في باب قسم الصدقات عن الاصحاب وصححه بل صوبه وقال انه ظاهر النص لكنه صحح تبعا للرافعي هنا انه يجب اقترانها به في غير الصوم واذا قدمها وجب ٩٠ ج ث اقترانها بعزل المال كما في الزكاة وعلم أيضا أنه لا يجب تعيينها بأن يقيد بظهار أو غيره فلو كان عليه كفارة قتل وظهار وأعتق أو صام بنية كفارة وقع عن أحدهما وانما لم يشترط تعيينها في النية بخلاف الصلاة

(قوله والملحق المذكور) وهو قوله الملحق به التمتع بغير مقابلتهما وعبارة الاصل ويحرم قبل التكفير وطء (قوله فان أمسكهن) هل تميز في دفع الامساك طلاقهن بكلمة واحدة أو يحصل بالشروع في طلاقهن ولو مع الترتيب ولا يكون بطلاق كل ممسكا لغيرها حرر شوبري والظاهر الاول (قوله لوجود سببها) عبارة حجر لوجود الظهار والعود في حق كل منهن (قوله من كلمات) اتى بمن محافظة على تنوين المتن (قوله فان أمسك الرابعة) أي في الصورتين (قوله فيتعدد بعدد المستأنف) وتتعدد الكفارة (قوله لقوته بازالة الملك) ولان لعدده عصورا والزوج مالك له فاذا كرره فالظاهر انصرافه الى ما يملكه ولان موجب اللفظ الثاني في الطلاق غير الاول بخلاف الظهار لاشتراكهما في التحريم شوبري

(كتاب الكفارة)

ذكرها عقب الايلاء والظهار لانهما يوجبانها (قوله لانها تستر الذنب) أي تمحوه بناء على انها جابرة كسجود السهو يجبر الخلل الواقع في الصلاة فكأنه لم يوجد وهو ما رجحه ابن عبد السلام أو تخففه بناء على أنها زاجرة كالحدود لان بسببها ينزجر عن ارتكاب الموجب لها ح ل وفيه ان هذا ظاهر فيما فيه ذنب وأما كفارة الخطأ فأين الذنب الذي تستره الا أن يقال شأنها ذلك أو الغالب فيها ذلك (قوله تجب نيتها) أي الكفارة وأضمر لان حكمها مستفاد من بقية الباب فلا يقال الحكم على الشيء فرع عن تصوره والمصنف لم يبينها اه ع ش (قوله وبذلك علم) أي بالاقتصار في تصوير النية على قوله بأن ينوي الاعتاق الخ ولم يقل بأن ينوي الاعتاق مثلا عند الاخراج ح ل (قوله اقترانها) أي النية بشيء من ذلك أي من الاعتاق وما عطف عليه بل له أن يقصد عتق هذا العبد عن الكفارة ثم يعتقه بعد سنة مثلا فانه يجزيء عنها وان لم يلاحظ عند الاعتاق انه عن الكفارة (قوله في غير الصوم) اما في الصوم فينوي بالليل (قوله بعزل المال) بأن يقصد أن يعتق هذا العبد عن الكفارة أو يطعم هذا الطعام عن الكفارة وحينئذ لا يجب أن يستحضر عند الاعتاق أو الاطعام كون العتق أو الاطعام مثلا عن الكفارة اه ح ل فكأنهم أرادوا بالنية هنا مطلق القصد والا فعند تعيين العبد أو غيره للكفارة لا فعل حتى تقترن النية به مع أن حقيقتها قصد الشيء مقترنا بفعله والظاهر أن المراد بعزل المال التعيين (قوله وعلم) أي من التصوير حيث لم يقل بأن ينوي عن كفارة الظهار مثلا ح ل (قوله وقع عن احداهما) أي وينبغي لعدم جواز الوطء حتى يعين كونه عن

لاتهاق معظم خصالها نازعة الى الغرامات فاكتفى فيها بأصل الدية فان عين فيها واخطأ كان نوى

كفارة قتل وليس عليه الا كفارة ظهار لم يجزه والكافر كالمسلم فى الاعتاق والاطعام والكسوة الا أن نيته للتمييز لا للتقرب ويمكن ملكه رقبة مؤمنة كأن يسلم عبده أو عبد مورثه فيملكه أو يقول لمسلم اعتق عبدك عن كفارتى فيجيبه وأما الصوم فلا يصح منه لتمحضه قربة ولا ينتقل عنه الى الاطعام لقدرته عليه بالاسلام واذا لم يملك وهو مظاهر موسر رقبة مؤمنة لا يحل له وطء لذلك فيتركه أو يقال له اسلم ثم اعتق وعلم أيضا انه لا تجب نية الفرض لانها لا تكون الا فرضا (وهى) أى الكفارة (مخيرة فى يمين ومنها) فى الايمان ومنها ايلاء ولعان وان لم يكن فيه كفارة ونذر لجاج كما هى معروفة فى محالها (ومرتبة فى ظهار وجماع) فى نهار رمضان (وقتل وخصالها) أى كفارة الثلاثة ثلاث اعتاق ثم صوم ثم اطعام على ما بينتها بقولى (اعتاق رقبة مؤمنة) فلا تجزى كافرة قال تعالى فى كفارة القتل فتحرير رقبة مؤمنة والحق بها غيرها قياسا عليها بجامع حرمة سببيهما من القتل والجماع فى رمضان

كفارة الظهار اه ع ش على م ر (قوله فى معظم خصالها) هلا قال لان معظم خصالها نازع مع أنه أخصر وما معنى الظرفية (قوله نازعة) أى مائلة وليست غرامة لان الغرامة دفع الشىء ظلما وهذه أوجبها الشارع عليه اه (قوله فان عين فيها الخ) عبارة شرح م ر نعم لو نوى غير ما عليه غلطا لم يجزه وانما صح فى نظيره فى الحدث لانه نوى رفع المانع الشامل لما عليه ولا كذلك هنا انتهت وقوله لم يجزه ويقع نفلا فى الاعتاق والصوم والاطعام ع ش (قوله والكافر كالمسلم) الاولى تأخير هذا حتى يتم الكلام على الامور المأخوذة من التصوير اذ لا علاقة لهذا بواحد منها بخصوصه وعلى الزام الكافر بالتزامه الكفارة اذا رفع الينا (قوله فيملكه) أى بالارث فهو راجع للثانى (قوله لقدرته عليه بالاسلام) يؤخذ منه أنه اذا كان عاجزا عن الصوم لمرض أو هرم ينتقل للاطعام وهو كذلك كما فى شرح م ر (قوله واذا لم يملك الخ) مقابل قوله ويمكن الخ (قوله موسر) مثله ما لو أعسر لقدرته على الصوم بالاسلام فيحرم عليه الوطء ع ش على م ر (قوله لا يحل له وطء) المناسب لا يحل له الانتقال للاطعام لانه آخر المراتب وقوله لذلك أى لقدرته على الاعتاق بالاسلام وليس راجعا للقدرته على الصوم بالاسلام كما يوهمه كلامه فاسم الاشارة راجع للقدرة بدون متعلقها (قوله فيتركه) أى ويمنع منه اذا رفع الينا اه ح ف (قوله وعلم أيضا) أى من التصوير المذكور وحيث قال عن الكفارة ولم يقل عن فرض الكفارة فالحاصل أنه علم من التصوير أمورا ثلاثة (قوله لا تكون الا فرضا) فيه نظر فقد تكون مندوبة وذلك فى أمور منها أن الكفارة على الواطء فى رمضان بخلاف الموطوءة قال فى الايعاب نعم ينبغى ندب التكفير خروجا من خلاف من أوجبه شوبرى (قوله وان لم يكن فيه كفارة) الراجح وجوبها فى اللعان على الكاذب فيه وهل يتعدد بتعدد ألفاظه أو تجب كفارة واحدة الراجح التعدد كما فى الانوار وان جرى فى شرح البهجة على وجوب كفارة واحدة شوبرى وفى ح ل قوله وان لم يكن فيه كفارة أى فى اللعان بأن كان صادقا اه وهذا أولى من تخريج كلامه على المرجوح بناء على أنه شهادة لا يمين لان التخريج عليه لا يصح لان الفرض أنه من اليمين فكيف يخرج على مقابله (قوله ونذر لجاج) هو فى حكم اليمين (قوله وخصالها) أى خصال مجموعها لان القتل له خصلتان فقط كما أشار لذلك بقوله على ما بينتها الخ (قوله مؤمنة) ولو بايمان أحد أبويها أو تبعا للدار أو السابى كما فى شرح م ر (قوله وألحق بها غيرها) أى فى التقييد بايمان الرقبة (قوله بجامع حرمة سببيهما) أى فى ذاته فلا ينافى ان آية القتل واردة فى الخطأ ولا حرمة فيه على المخطئ قاله الشيخ فى شرح الورقات

وبسطه

على المقيد في قوله وأشهدوا
ذوي عدل منكم (بلا عوض)
فان كان بعوض كأن قال حر عن
كفارتي ان أعطيتني أو أعطاني
زيد كذا لم يجزئه الا انه لم يجرد
الاعتاق لها بل ضم اليها قصد
العوض (و) بلا (عيب يخل
بعمل) اخلالا بينا لان
المقصود من اعتاق الرقيق
تكميل حاله ليتفرغ لوظائف
الاحرار من العبادات
وغيرها وذلك انما يحصل
بقدرته على القيام بكفايته
والاصار كلا على نفسه أو
غيره (فيجزئ صغير) ولو ابن
يوم لاطلاق الآية ولانه
يرجى كبره فهو كالمريض يرجى
برؤه وفارق الغرة حيث
لا يجزئ فيها الصغير لانها حق
آدمي ولان غرة الشيء
خياره (وأقرع وأعرج يمكنه
تتابع مشي) بأن يكون
عرجه غير شديد (وأعور)
لم يضعف عوره بصر عينه
السليمة ضعفا يخل بالعمل
(وأصم) وأخرس يفهم الاشارة
وتفهم عنه (وأخشم وفاقد
أنفه وأذنيه وأصابع رجليه)
لان فقد ذلك لا يخل بالعمل
بخلاف فاقد أصابع يديه
(لا) فاقد (رجل أو خنصر وبنصر من يد أو أنملتين من كل منهما) وهذه من زيادة (أو) فاقد أنملتين (من اصبع غيرهما
أو) فاقد (أنملة ابهام) لاخلال كل من الصفات المذكورة بالعمل

وبسطه بما ينبغي مراجعته شوبري وعبارة حج بجامع عدم الاذن في السبب
وفي ع ن قوله من القتل أي من حيث هو فلا ينافي أن الآية واردة في الخطأ (قوله
والظهار) أي مع العود (قوله أو حملا الخ) هو مبني على ان الحمل ليس بقياس
فلا يحتاج الى جامع فعلى هذا يكون الايمان في غير كفارة القتل ثابتا بالنص
ومعنى حمل المطلق على المقيد الحكم بأن المراد من المطلق ذلك المقيد بأن يقيد
بقيده (قوله لم يجزئها) أي ويعتق بوجود الاعطاء منه أو من زيد عتقا مجانا
كما في ع ش عن سم (قوله وبلا عيب) يتجه اعتبار السلامة عند الاداء
لا الوجوب حتى لو كان معيبا عند الوجوب واعتقه بعد ذلك وقد صار سليما أجزأ نعم
ان عجل عتقه بأن اعتقه قبل العود في الظهار فلا يبعد اعتبار سلامته عند الوجوب
أيضا نعم ان مات قبل الوجوب اتجه الاجزاء كالو مات المعجل في الزكاة قبل الحول
فليراجع م ر شوبري (قوله لان المقصود من اعتاق الرقيق) فيه ان هذا التعليل
يقتضي أن المعيب عيبا يخل بالعمل لا يجوز اعتاقه تبرعا لان التعليل منتف فيه
مع ان ع ش صرح بأن العبد الزمن يجوز اعتاقه تبرعا ويمكن أن يزاد في التعليل مع
كونه في مقابلة شيء صدر منه (قوله ليتفرغ) أي حالا أو مآلا فلا يرد الصغير
تدبر (قوله على القيام بكفايته) فيه نظر لاجزاء الصغير اه برماوي وأجيب بأن
المراد القدرة حالا أو مآلا (قوله كلا) أي ثقلا على نفسه ان لم يكن له منفق أو غيره
ان كان له منفق شيخنا (قوله فيجزئ صغير) بناء على ظاهر السلامة فان بان خلاف
ذلك تبين عدم الاجزاء ح ل وهذا تفريع على قوله بلا عيب يخل بعمل وذكر له صورا
ثمانية وقوله لا رجل الخ معطوف على التفريع لكنه تفريع على مفهوم ما ذكر
وذكر له صورا سبعة (قوله لاطلاق الآية) فيه أن الآية لم تقيد بعدم العوضية وبعدم
عيب يخل بالعمل فهلا تمسكتم بالاطلاق بالنسبة اليهما وقلتم بأجزائه مع العوض
والعيب وقد يجاب بأن التقييد بهما علم من السنة تأمل (قوله الصغير) أي غير المميز
فاعتبروا في الغرة أن يكون مميزا و زيادة على أن يكون ذلك يساوي عشر دية أمه
ح ل (قوله لانها حق آدمي) وهو عوض فاحتيط لها ح ل (قوله أعرج) باسقاط حرف
العطف ليعلم انه اذا كان فيه أحدهما يجزئ بالاولى ز ي (قوله يمكنه تتابع
مشي) أي من غير مشقة لا تحتمل عادة ح ل (قوله وأصم وأخرس) فان اجتمعا
أجزأه لان من لازم الخرس الاصلي الصمم ومن ولد أخرس يشترط اسلامه تبعا
أو باشارته المفهمة وان لم يصل خلافا لمن اشترط صلاته ح ل (قوله وأخشم) وهو
فاقد الشم ح ل (قوله لان فقد ذلك) أي جميع ما ذكر ولو اجتمع جميع ما ذكر فانه

وعلم بذلك أنه لا يجزئ زمن ولا فاقد يد ولا فاقد أصابعها ولا فاقد أصبع من ابهام وسبابة ووسطى وأنه يجزئ فاقد خنصر من يد
وبنصر من الاخرى وفاقد أنملة من غير الابهام فلو فقدت أنامله العليا من الاصابع الاربع اجزأه ولا يجزئ الجنين وإن
انفصل لدون ستة أشهر من الاعتاق
لانه لا يعطى حكم الحي (ولا مريض
لا يرجى) برؤه ولم (يبرأ) كذي سل وهرم
بخلاف من يرجى برؤه ومن لا يرجى
برؤه اذا برئ أما في الاولى فلوجود
الرجاء عند الاعتاق وأما في الثانية
فلان المنع كان بناء على ظن وقد
بان خلافه بخلاف ما لو أعتق أعمى
فأبصر فانه لا يجزئ والفرق تحقق
اليأس في العمى وعود البصر نعمة
جديدة بخلاف المرض (ولا مجنون
افاقته أقل) من جنونه تغليبا للاكثر
بخلاف مجنون افاقته أكثر أو استوى
الامران فيجزئ (ويجزئ معلق
عتقه (بصفة) كمدبر بأن ينجز عتقه
بنية الكفارة أو يعلقه كذلك بصفة
أخرى وتوجد قبل الاولى وذلك لنفوذ
تصرفه فيه كما لو كان غيره معلق عتقه
بصفة ويشترط كونه عند التعليق
بصفة الاجزاء فلو قال لعبده الكافر اذا
أسلمت فأنت حر عن كفارتي فاسلم
لم يجز (ونصفا رقيقين) اعتقهما عن
كفارته و (باقيهما) أو باقي أحدهما
كما استظهره الزركشي وغيره (حر معسرا
كان المعتق او موسرا (أو) رقيق لكن
(سرى) اليه العتق بأن كان الباقي له
أو لغيره وهو موسر بخلاف ما اذا
كان معسرا والفرق أنه حصل مقصود
العتق من التخلص من الرق في الاول دون الثاني ومنه من زاد في (ورقيقاه) اذا اعتقهما (عن كفارتيه) من
سواء صرح بالتشقيص كأن قال عن كل من الكفارتين نصف ذا ونصف ذا وهو ما اقتصر عليه الاصل أم أطلق كما صرح به الامام
ويقع العتق مشقصا في الاولى وغير مشقص في الثانية

يجزئ خلافا لظاهر كلام المصنف وإن كان موافقا في ذلك الدميري ح ل وقرره شيخنا (قوله وعلم بذلك) أي بقوله بلا عيب يخل بالعمل مع قوله أو خنصر وبنصر من يد شيخنا (قوله أنه لا يجزئ زمن الخ) هذه الاربعة مفهوم قوله بلا عيب تضم للسبعة التي في المتن (قوله وأنه يجزئ فاقد خنصر الخ) علم ذلك من قوله من يد (قوله من الاصابع الاربع) أي غير الابهام وقوله اجزأه لان أنملة كل يد يصدق عليها انها ليست أنملة ابهام ح ل (قوله وإن انفصل الخ) ولا يقال بأجزائه لانه كان موجودا عند الاعتاق (قوله وهرم) أي عاجزا عن الكسب فان زال عجزه تبين اجزاؤه ع ش (قوله فلوجود الرجاء عند الاعتاق) مقتضاه انه لو صار المرض بعد عتقه غير مرجو البرء لا يضر ح ل (قوله وعود البصر نعمة جديدة) قال في شرح الروض وقد يشكل بقولهم لو ذهب بصره بجناية فأخذت ديته ثم عاد استردت لان العمى المحقق لا يزول اهـ ولك أن تحمل ما في الجنايات على ما اذا لم يتحقق زواله وما هنا على ما اذا تحقق باخبار معصوم كسيدنا عيسى عليه السلام وأعممه م ر سم (قوله أو استوى الامران) وانما لم يبطل النكاح من استوى زمن جنونه وافاقته لانه يحتاج لطول نظر واختبار ليعرف الاكفاء أولا يتم له ذلك مع التساوي شرح م ر (قوله فيجزئ) أي وكانت افاقته نهارا كما بحثه الاذرعي والا لم يجزه لان غالب الكسب انما يتيسر نهارا فالعجز ومنه يؤخذ أنه لو كان يتيسر له ليلا أجزأ ح ل (قوله كذلك) أي بنية الكفارة كأن قال لعبده اذا جاء رجب فأنت حر عن كفارتي وكان قال له أولا اذا جاء رمضان فانت حر فالصفة الاولى مجيء رمضان (قوله عند التعليق) وكذا عند العتق على المعتمد (قوله لم يجز) ويعتق لوجود الاسلام ح ل (قوله وهو) أي المعتق موسر (قوله بخلاف ما اذا كان معسرا) فانه يوقف الامر حتى لو أيسر وملك ذلك بعقد وأعتقه تبينا عتق النصفين عن الكفارة وظاهر كلام الشارح انا نحكم بالبطلان ظاهرا ح ل (قوله عن كل من الكفارتين) نصف ذا ونصف ذا يوهم كلامه أنه ربع كل منهما لانه جعل نصف كل عن كل من الكفارتين وليس مرادا بل المراد أن نصف كل منهما عن كفارة فلعل الواو بمعنى مع والمراد بالنصف النصف الدائر الصادق بنصفي كل من العبدين (قوله ويقع العتق مشقصا في الاولى) فاذا خرج في الاولى أحدهما مستحقا أو معيبا لم يجز واحد منهما عن كفارتيه ويقع كل عبد عن كفارة في الثانية فاذا خرج أحدهما مستحقا أو معيبا برئ

وذلك لحصول المقصود من اعتاق الرقيقين عن الكفارتين بذلك (لا جعل العتق المعلق كفارة) عند وجود الصفة كأن يقول لرقيقه أن دخلت الدار فانت حر ثم يقول ثانيا ان دخلتها فانت حر عن كفارتي ثم يدخلها فلا يجزئ عن كفارته لانه مستحق العتق بالتعليق الاول فيقع عنه (ولا مستحق عتق) فلا تجزئ أم ولد ولا مكاتب كتابة لان عتقهما مستحق بالايلاد والكتابة فيقع عنهما دون الكفارة بخلاف فاسد الكتابة فيجزئ عتقه عن الكفارة ولا من يعتق عليه بتملكه بأن يكون أصلا أو فرعا فلو تملكه بنية كفارة لم يجزه لان عتقه مستحق بجهة القرابة فلا ينصرف عنها الى الكفارة ولا مشترى بشرط العتق لانه

مستحق بالشرط ولما ذكر واحكم الاعتاق عن الكفارة بعوض ثم استطرد وذكر حكمه في غيرها تتميم كالاصل في ذلك فقلت (واعتاق بمال كخلع) أي فهو من جانب المالك معاوضة يشوبها تعليق ومن جانب المستدعي معاوضة يشوبها جعالة (فلو قال) لغيره (اعتق أم ولدك أو عبدك) ولو مع قوله عنك (بكذا فاعتق) أي فورا (نفذ الاعتاق به) لالتزامه اياه وكان ذلك افتداء من المستدعي كاختلاع الاجنبي (أو قال (اعتقه) أي عبدك (عني بكذا ففعل) ملكه الطالب به ثم عتق عنه لتضمن ذلك البيع لتوقف العتق على الملك فكأنه قال بعنيه بكذا واعتقه عني وقد أجابه فيعتق عنه بعد ملكه له أما لو قال اعتق أم ولدك عني بكذا ففعل فان الاعتاق ينفذ عن السيد لا عن الطالب ولا عوض (وانما يلزم الاعتاق) عن الكفارة (من ملك رقيقا أو ثمنه فاضلا عن كفاية ممونه) من نفسه وغيره نفقة وكسوة وسكنى ونحوها اذ لا يلحقه بصرف ذلك الى الكفارة ضرر شديد وانما يفوته نوع رفاهية قال الرافعي وسكتوا عن تقدير مدة ذلك ويجوز أن يقدر بالعمر الغالب وأن يقدر بسنة وصوب في الروضة منهما الثاني وقضية ذلك انه لا نقل فيه مع أن منقول الجمهور الاول وجزم البغوي

من كفارة واحدة ح ل (قوله لا جعل العتق المعلق الخ) هو وما بعده اشارة الى قيدين في الرقبة زيادة على الثلاثة المتقدمة (قوله ولا مستحق عتق) أي استحقاقا ذاتيا لا يمكن العتق دفعه كما يفهم من لفظ الاستحقاق اذ المتبادر منه الذاتي فحينئذ تغاير هذه ما مر في قوله ويجزئ معلق بصفة لان المعلق بصفة يجوز التصرف فيه (قوله حكم الاعتاق عن الكفارة بعوض) وهو انه لا يجزئ وقوله حكمه أي الاعتاق المذكور في غيرها أي الكفارة (قوله اعتق أم ولدك) أي عنك أو أطلق أخذا من قوله أما لو قال اعتق أم ولدك الخ ومن قوله ولو مع قوله عنك (قوله أي فورا) والا عتق على المالك مجانا م ر (قوله بكذا) ولو غير مال كخمر و يلزم الطالب قيمة العبد كالخلع جزم به الرافعي س ل وعبارة م ر وعليه العوض المسمى ان ملكه والا فقيمة العبد كالخلع فان قال مجانا لم يلزمه شيء فان سكت عن العوض لزمه قيمته على الاصح ان صرح بعن كفارتي أو عني وكان عليه عتق ولم يقصد العتق عن نفسه كما لو قال له اقض ديني والا فلا اه (قوله ثم عتق عنه) عبارة م ر والاصح انه أي الطالب يملكه عقب لفظ الاعتاق الواقع بعد الاستدعاء لانه الناقل للملك ثم عقب ذلك يعتق عليه لتأخر العتق عن الملك فيقعان في زمنين لطيفين متصلين بلفظ الاعتاق بناء على ترتب الشرط على المشروط اه ومراده بالشرط الملك وبالمشروط العتق فالصواب أن يقول بناء على ترتب المشروط على الشرط (قوله لتضمن ذلك) أي قوله أعتق عبدك عني (قوله ينفذ عن السيد) لانها لا تقبل النقل فلا يتضمن قوله المذكور البيع (قوله فاضلا) أي الرقيق أو ثمنه ومثله الاطعام والكسوة فلا بد أن تكون الثلاثة فاضلة عن كفايته العمر الغالب في كفارة الظهار وغيرها شيخنا عزيزي (قوله مدة ذلك) أي ما ذكر من الكفاية (قوله ويجوز أن يقدر الخ) معتمد والمراد بالعمر الغالب ما بقي منه فان استوفاه تقدر بسنة ح ل (قوله وقضية ذلك) أي قوله

فى فتاويه بالشافى على قياس ماصنع فى الزكاة أما من لايملك ذلك كمن ملك رقيقا هو محتاج الى خدمته لمرض أو كبر أو ضخامة مانعة من خدمة نفسه أو منصب يأبى أن يخدم نفسه فهو فى حقه (٣٨٢) كالمعدوم (فلا يلزمه بيع ضيعة)

أى عقار (ورأس مال) لتجارة (وماشية لا يفضل دخلها) من غلة الضيعة وربح مال التجارة وفوائد الماشية من نتاج وغيره (عن ثالث) أى كفاية ممونه لتحصيل رقيق يعتقه لحاجته اليها بل يعدل الى الصوم فان فضل دخلها عن ثالث لزمه بيعها وذكر الماشية من زيادتى (ولا) بيع (مسكن ورقيق نفيسين ألفهما) لعسر مفارقة المألوف ونفاستهما بأن يجد بثمن المسكن مسكنا يكفيه ورقيقا يعتقه وبثمن الرقيق رقيقا يخدمه ورقيقا يعتقه فان لم يألفهما وجب بيعهما لتحصيل عبد يعتقه (ولا) يلزمه (شراء بغبن) كأن وجد رقيقا لا يبيعه مالكه الا بأكثر من ثمن مثله ولا يعدل الى الصوم بل عليه الصبر الى أن يجده بثمن المثل (فان عجز المكفر عن اعتاق حسا أو شرعا (وقت أداء) للكفارة (صام شهرين ولاء) عن كفارته فالرقيق لا يكفر الا بالصوم لانه معسر اذ لا يملك شيأ ولسيده منعه من الصوم ان أضربه الا فى كفارة الظهار لتضرره بدوام التحريم وانما اعتبر العجز وقت الاداء لا وقت الوجوب

ويجوز الخ (قوله ماصنع فى الزكاة) من أن الفقير يعطى منها كفاية سنة وهو ضعيف (قوله مانعة من خدمة نفسه) أى بحيث تحصل له مشقة لا تحتمل عادة كعظم جسمه أو لوجود رتبة له وعليه يكون عطف منصب من عطف الخاص على العام وعلى الاول من عطف المغاير وقوله أو منصب ظاهره انه لا فرق بين الدينى والدنيوى ح ل (قوله يأبى أن يخدم نفسه) ظاهره اعتبار ما من شأنه ذلك ويحتمل اعتبار من اعتاد من ذكر خدمة نفسه وصار ذلك خلقه له اعتبار أن يفضل عن خادم يخدمه ح ل (قوله أى عقار) كذا قال الجوهرى وليس مرادا بل المراد ما يستغله الانسان من بناء أو شجر أو أرض أو غيرها سميت بذلك لان الانسان يضيع بتركها برماوى (قوله لتحصيل رقيق يعتقه) أى بحيث لو باعها وحصل منها رقبة تجزى صار مسكينا وهو علة للبيع المنفى وقوله لزمه بيعها أى المذكورات ان لم يجد من يشترى ما يحصل به الزائد وفى كلام شيخنا كحجر انه يبيع الفاضل ان وجد من يشتريه والا فلا يكلف بيع الجميع ح ل الا ان كان الفاضل من ثمنها يكفيه العمر الغالب برماوى (قوله لحاجته اليها) علة للنفى فى قوله فلا يلزمه بيع ضيعته الخ شيخنا (قوله لزمه بيعها) أى اذا كان الفاضل يحصل رقبة تجزى والا فلا أثر له لان القدرة على بعض الرقبة لا أثر لها ح ل (قوله ألفهما) ومعنى ألفهما أن يكون بحيث يشق عليه مفارقتهما مشقة لا تحتمل عادة فلو اتسع المسكن المألوف بحيث يكفيه بعضه وباقيه يحصل رقبة لزمه تحصيلها ح ل قال م ر فى شرحه ويفارق هنا مامر فى الحج من لزوم بيع المألوف بأن الحج لا بدل له وللاعتاق بدل ومامر فى الفلس من عدم تبقية خادم ومسكن له بأن الكفارة بدلا كمامر وبأن حقوقه تعالى مبنية على المسامحة بخلاف حق الآدمى ومن له أجرة تزيد على قدر كفايته لا يلزمه التأخير لجمع الزيادة لتحصيل العتق فله الصوم وان أمكنه جمع الزيادة الى نحو ثلاثة أيام فان اجتمعت قبل الصوم وجب العتق اعتبارا بوقت الاداء اه بالحرف (قوله بغبن) وان لم يكن فاحشا ح ل (قوله أو شرعا) بأن وجد الرقيق لكن يحتاجه لخدمته وليس المراد بالعجز الشرعى أن يجده بأكثر من ثمن المثل لانه حينئذ لا يعدل الى الصوم كما تقدم قريبا (قوله وقت أداء) أى ارادة أداء الكفارة أى اخراجها ولو بعد وجوبها عليه بمدة طويلة لان وقت الوجوب هو وقت القتل ووقت الجماع ووقت عوده فى الظهار والمعتمد أن المعتبر عجزه وقت الاداء أو قبيل وقت الوجوب وعبارة ح ل قوله وقت أداء أى ارادة الاخراج لانه لا تجب فورا وان عصى بسببها ح ل (قوله وانما اعتبر العجز وقت الاداء) فى قواعد الزركشى الكفارة يتعلق بها مباحث ثم قال الثانى اذا أتى بها المكلف أى وقت كانت أداء

لا كفارة

الا كفارة الظهار فان لها وقت أداء وهو اذا فعلت بعد العود وقبل الجماع ووقت قضاء وهو اذا فعلت بعد العود والجماع صرح به البندنيجي ثم قال فائدة كفارة تعل بحرم بعترتها القضاء والاداء وذلك في كفارة الظهار ان أخرجها قبل الوطء فهي أداء او بعده فقضاء قاله الروياني اه شوبري (قوله قياسا على سائر العبادات) كالوضوء والتيمم والصلاة ح ل (قوله صام شهرين) أى بالهلال وان نقصا اه برماوى فلو صامهما ثم تبين بعد صومهما ان له مالا ورثه ولم يكن عالما به لم يعتد بصومه على الاوجه اعتبارا بما في نفس الامر بجر وم ر (قوله وينقطع الولاء) ويقع نفلا ح ل (قوله للآية) أى لمفهوم الآية بناء على أنها علة لقوله فيجب الاستئناف الخ وقيل أنها علة لقوله ولاء وعليه فكان الانسب ذكرها عقبه تأمل (قوله بنحو حيض) اعترض بان الكلام في كفارة الظهار وهي خاصة بالرجل ولا يتصور منه حيض وأجيب بتصور ذلك في كفارة المرأة عن القتل لانه الذي يتصور منها بخلاف كفارة الظهار وجماع رمضان برماوى ومحل عدم انقطاع الولاء بنحو الحيض اذا لم تخل مدة الصوم عن الحيض فان كانت تخلو كأن كانت عادتها أن تطهر شهرين وتحيض في الثالث وجب عليها ان تتحرى شهرى الطهر وتصوم فيهما فان لم تتحر ذلك وطرأ الحيض قبل تمام المدة فانه ينقطع الولاء شيخنا عزيزى وعبارة شرح م ر لا يفوته بنحو حيض أى في كفارة القتل اذ كلامه يفيد أن غير كفارة الظهار مثلها فيما ذكر ويتصور أيضا في كفارة الظهار بأن تصوم امرأة عن مظاهر ميت قريب لها أو باذن قريبه أو بوصيته انتهت واعترض ع ش هذا التصوير بأنها حينئذ لا يجب عليها التتابع لان التتابع انما وجب في حق الميت لمعنى هو التغليظ عليه وهذا لا يوجد في حق النائب عنه في الصوم كما تقدم للشارح نفسه في باب الصوم اه مد (قوله فان عجز لمرض يدوم شهرين الخ) وانما لم ينتظر زوال المرض المرجو زواله للصوم كما ينتظر المال الغائب للعتق لانه لا يقال لمن غاب ماله لم يجد رقبة ويقال للعاجز بالمرض لا يستطيع الصوم ولان حضور المال متعلق باختياره بخلاف زوال المرض اه شرح الروض وعبارة ح ل قوله لمرض يدوم بخلاف المال الغائب اذا عجز عن احضاره أكثر من شهرين حيث لم يكفر بالصوم لانه كما تقدم يمكنه الاخذ في أسباب احضاره بخلاف المرض اه (قوله لمنافاة كل منهما الخ) أى مع عدم امكان التحرز عنها فلا يرد نحو يوم النحر وما اذا كان لها عادة تخلو فيها عن نحو الحيض شهرين لامكان التحرز عنها (قوله من العادة) أى وعادة الشخص فان أخلف الظن أو زال المرض الذى لا يرجى برؤه لم يجزه الاطعام (قوله قول الاطباء) ولو واحدا منهم ع ش (قوله وهذا) أى ضبط المرض الذى يمنع

قياسا على سائر العبادات وتكفيه نية صوم الكفارة (وان لم ينوه) أى الولاء لانه هيئة في العبادة والهيئة لا يجب التعرض لها في النية (فان انكسر) الشهر (الاول) بان ابتدأ بالصوم في اثنائه (أتمه من الشالث ثلاثين) لتعذر الرجوع فيه الى الهلال (وينقطع الولاء بفوت يوم ولو بعذر) كمرض أو سفر فيجب الاستئناف ولو كان الفائت اليوم الاخير أو اليوم الذى نسيت النية له للآية (لا) بفوته (بنحو حيض وجنون) من نفاس واغماء مستغرق لمنافاة كل منها الصوم ولان الحيض لا تخلو عنه ذات الاقراء في الشهرين غالبا والحق به النفاس والتأخير الى سن اليأس فيه خطر وتعبيرى بالعذر أعم من تعبيره بالمرض ونحو من زيادتى وذكر ارساق الرقبة وعتقها والصوم من زيادتى في كفارة الجماع (فان عجز) عن صوم أو ولاء (لمرض يدوم شهرين ظنا) أى بالظن المستفاد من العادة في مثله أو من قول الاطباء وهذا ماصححه في الروضة ويؤخذ منه حكم المرض الذى لا يرجى زواله

الذى اقتصر عليه الاصل واقتصاره عليه يوهم اخراج ثالث (او لمشقة شديدة) فلحقه بالصوم او بولائه (ولو كانت المشقة
(بشبق) وهو شدة الغلمة اى شهوة الوطء (او بخوف زيادة مرض مالك فى) كفارة ظهار وجماع ستين مسكينا اهل زكاة مدا
مدا للآية السابقة وانما لم يجزى ترك صوم رمضان بعذر الشبق لانه لا بدل له (٣٨٤) والمسكين شامل للفقير كعكسه
كما تقرر فى قسم الزكاة واختير
التعبير بالمسكين تأسيا
بالكتاب العزيز وخرج باهل
زكاة غيره فلا يجزى دفعها
لكافر ولا لهاشمى ومطلبى
ولا لمواليهما ولا لمن تلزمه مؤنته
ولا لرقيق لانها حق الله
تعالى فاعتبر فيها صفات
الزكاة فتعبيرى بذلك أولى
من قوله لا كافرا ولا هاشميا
ومطلبيا ومن اقتصاره
فى كفارة الجماع على العيال
واما خبر فاطعمه أهلك
السابق فى الصوم فاول كما بينته
فى شرح الروض وغيره وتعبيرى
بملك أولى من قوله كفر باطعام
لاخراج مالو غداهم أو عشاهم
بذلك فانه لا يكفى وتكريرى
مدا من زيادتى ليخرج مالو فاوت
بينهم فانه لا يكفى اما كفارة
القتل فلا تمليك فيها اقتصارا
على الوارد فيها من الاعتاق
ثم الصوم والمطلق انما يحمل
على المقيد فى الاوصاف دون
الاصول كما حمل مطلق اليد
فى التيمم على تقييدها بالمرافق
فى الوضوء ولم يحمل ترك الراس والرجلين فيه على ذكرهما فى الوضوء وتمليكه ما ذكر يكون (من جنس والاولى
فطرة) كبر وشعير واقط ولبن فلا يجزى لحم ودقيق وسويق وهذا مع قولى مدا مدا من زيادتى فى كفارة الجماع

الانتقال الى الاطعام بقوله بصوم شهرين ظهارا (قوله شديدة) اى لا تحتمل عادة وان لم
تبح التيمم بدليل التمثيل بالشبق قاله شيخنا كحجر ح ل (قوله ملك) اى بالدفع اليهم
وان لم يوجد لفظ تمليك ح ل (قوله ستين) مفعول أول واهل زكاة صفة للتمييز
ومدا مدا مفعول ثان ولو حذف مدا الثانى لاقتضى تمليك الجميع مدا ويحدا وهو
فاسد والحكمة فى كونهم ستين مسكينا ما قيل ان الله تعالى خلق آدم من ستين نوعا
من انواع الارض المختلفة كالاحمر والاصفر والاسود والسهل والوعر والحلو
والمالح وغير ذلك فاختلفت انواع اولاده كذلك فكأن المكفر عم جميع
الانواع بصدقته (قوله ولا لمن تلزمه مؤنته) الصواب حذف الهاء ليتناول من يجب
على غير المكفر الاتفاق عليه عميرة (قوله ولا هاشميا) لانه لا يشمل الموالى وقوله
فمؤول لان الكفارة باقية فى ذمته وقيل المراد باهله الذين لا تلزمه مؤنتهم واحسن
الاجوبة ما قاله ق ل ان المكفر هو النبى من عنده والرجل المذكور نائب عنه
فى التفرقة فحينئذ يجوز له أن يفرق على عياله الذين تلزمه نفقتهم منها ومحل منع
دفعها لهم اذا كانت من عنده (قوله مالو فاوت بينهم) فانه لا يكفى اعطاء من
حصل له دون مد بل لا بد أن يكمل له ولو جمع الستين مدا ووضعها بين أيديهم وقال
ملكتكم هذا فقبلوه اجزأ وان لم يقل بالسوية ولهم فى هذه الحالة أن يقتسموه
بالتفاوت لان كل واحد ملك منهم مدا بالقبول والتفاوت انما هو عند القسمة فيكون
من خصه بعض مد مسامحا بالباقى لمن أخذه بخلاف مالو قال خذوه ونوى الكفارة
فانه انما يجزئه اذا أخذوه بالسوية والا لم يجز الا من أخذ مدا دون من أخذ دونه
والفرق بين المسئلتين أن الاولى فيها الملك بالقبول الواقع به التساوى قبل الاخذ
والملك فى الثانى انما هو بالاخذ فاشترط فيه التساوى تأمل ح ل (قوله دون
الاصول) أى الذوات (قوله على تقييدها) الاولى أن يقول على غسلها فى الوضوء
للمرافق لان الحمل انما هو على القيد لا على التقييد (قوله ترك الراس) أى ترك
مسح الراس واضافة ترك للمسح المقدر من اضافة الصفة للموصوف أى مسح
الراس المتروك لان المحمول انما هو المسح لا الترك تدبر (قوله يكون) أى التمليك
بمعنى الملك اذ المصدر لا يكون من جنس الفطرة لكن يبعده قوله ما ذكر لانه الملك

والاولى بقاء التمليك على حاله وتجعل من فى قوله من جنس الفطرة ابتدائية لا تبعيضية (قوله فى ذمته) وحينئذ لا يحرم الوطء على المظاهر قال بعض مشايخنا وان لم يشق عليه تركه ق ل على الجلال (قوله ولا يتبعض العتق ولا الصوم) فلا أثر للقدرة على بعض عتق ولا بعض صوم فلو أراد أن يعتق البعض ويصوم شهرا لم يصح ح ل (قوله فى ذمته) يخرجه اذا أيسر فلو قدر بعد اخراج ذلك البعض على غير الاطعام كالرقبة أو الصوم لم يجب الاتيان بذلك لشروعه فى الاطعام ح ل

(كتاب اللعان والقذف)

قدم اللعان فى الترجمة لانه المقصود بالذات ولما كان القذف وسيلة اليه ومقدما عليه قدمه فى البيان فعطفه عليه عطف سبب على مسبب شيخنا (قوله وهو لغة الرمى) سلك فى التعريف اللف والنشر المشوش لطول الكلام على اللعان (قوله الرمى بالزنا) أى النسبة اليه يقال رماه بكذا أى نسبه اليه ويحتمل أنه شبه الزنا بسهم يرمى واثبات الرمى تخييل (قوله فى معرض التعيير) أى مقام اظهار العار فخرج الشهود على الزنا والشهود بتجريح البينة بأن شهد رجلان بزنا البينة لان قصدهم ابطال شهادتهما لا التعيير فمن ثم اكتفى بشاهدين وخرج أيضا نحو قول الرجل لبنت سنة مثلا يا زانية يا قحبة قال ح ل يرد على تعريف القذف ما لو شهد على الزنا دون أربع فانهم لم يريدوا التعيير خصوصا اذا كانوا طاعنين فى شهادة الرابع فأعرض مع أنهم قذفة الا أن يقال هم فى حكم القذفة ردعا عن القذف بصورة الشهادة وفيه أن هذا قد لا يأتى فيما اذا كانوا طاعنين فى شهادة الرابع وأيضا ربما يكون هذا مانعا من الشهادة لاحتمال رجوع من وافق عليها وفى المصباح العار كل شىء يلزم منه عيب أو مسبة وعيرته بكذا قبحته عليه وعيرته عليه يتعدى بنفسه على المختار وبالباء قليلا فيقال عيرته به وهما يتعايران أى يتعايبان (قوله لغة) مصدر لاعن أى مدلوله وهو التكلم بكلمات اللعان لان المصدر اسم للفظ وليس معنى لغويا (قوله جمع اللعن) ككعب وكعاب قال ابن مالك فعل وفعلة فعال لهما (قوله كلمات معلومة) وجعلت فى جانب المدعى مع أنها أيمان على الاصح رخصة لعسر البينة بزناها أو صيانة للانساب عن الاختلاط اه م ر وليس لنا يمين يتعدد الا هنا وفى القسامة اه سم والمراد بالكلمات الجمل مجازا فعبر بالبعض وأراد الكل (قوله حجة للمضطر) بمعنى أنها سبب دافع للحد عن المضطر ع ش على م ر أى شأنه الاضطرار الى تلك الايمان والا فسيأتى فى كلامه أن له أن يلاعن وان كان معه بينة ح ل (قوله الى قذف من) فيه أنه ليس مضطرا الى القذف وانما هو مضطر الى دفع

(فان عجز) عن جميع خصال الكفارة (لم تسقط) أى الكفارة عنه بل هى باقية فى ذمته الى أن يقدر على شىء منها لانه صلى الله عليه وسلم أمر الاعرابى أن يكفر بما دفعه له مع اخباره بعجزه فدل على انها باقية فى الذمة حينئذ (فاذا قدر على خصلة) من خصالها (فعلها) ولا يتبعض العتق ولا الصوم بخلاف الاطعام حتى لو وجد بعض مد اخرجه لانه لا بدل له وبقى الباقى فى ذمته وقولى فان عجز الى آخره من زيادتى فى كفارة غير الجماع

(كتاب اللعان والقذف)

هو لغة الرمى وشرعا الرمى بالزنا فى معرض التعيير وذكره فى الترجمة من زيادتى واللعان لغة مصدر لاعن وقد يستعمل جمعا للعن وهو الطرد والابعاد وشرعا كلمات معلومة جعلت حجة للمضطر الى قذف من لطخ فراشه وألحق العار به أو الى نفى ولد كما سيأتى

الحدّ عنه وأجيب بأن كلامه على حذف مضافين تقديره الى دفع موجب القذف وهو الحدّ وقوله الى قذف من أى زوجة لطخ أى تلك الزوجة وذكر باعتبار اللفظ وقوله فراشه أى المضطر والفراش هو الزوجة لانها فراش زوجها فالمعنى الى قذف زوجة لطخت نفسها وقوله والحق أى من قوله به أى بالمضطر فهو عطف مسبب على سبب وقيل تفسير وفيه نظر (قوله على كلمة اللعن) وخصه بذلك دون لفظ الغضب والشهادة مع اشتمالها عليهما لغرابته فى الحجج والشهادات والايمان لان الشىء يشتهر بما فيه من الغريب وعليه جاءت أسماء السور اه ح ل ولان الغضب يقع فى جانب المرأة وجانب الرجل أقوى ولان لعانه متقدم على لعانها فى الآية والواقع وقد ينفك عن لعانها شرح الروض (قوله كلا من المتلاعنين) يبعد عن الآخر أى واللعان مضمن معنى البعد (قوله ذكرته فى شرح الروض) وهو أن هلال بن أمية قذف زوجته عند رسول الله صلى الله عليه وسلم بشريك بن سحماء فقال له البينة أوحد فى ظهرك فقال يا رسول الله اذا رأى أحدنا مع امرأته رجلا ينطلق يلتمس البينة فجعل النبى صلى الله عليه وسلم يكرر ذلك فقال هلال والذى بعثك بالحق انى لصادق ولينزلن الله ما يبرئ ظهرى من الحد فنزلت الآيات (قوله ما اشتهر الخ) فيه أنه يصدق بالكناية الا أنه يلاحظ فى التعريف ولم يحتمل غيره (قوله ويازانية) الا أن يكون هذا اللفظ علما لها فلا يكون قذفا الا بنية كما سبق فى نداء من اسمها طالق ولو قال لامرأة يا قحبة أو لرجل يا مخنث يا علق فصريح للعرف اه زى ملخصا والذى فى شرح م ر أن يا علق كناية اه لان العلق معناه لغة الشىء النفيس واللفظ عند الاطلاق يحمل على معناه اللغوى ع ش على م ر ولكن بعد ان لم يرد القذف كما أفتى به الوالد م ر ويا عاهر صريحة لان العهر الزنا كما فى الحديث وللعاهر الحجر اه سم قاله م ر ومما يقال بين الجهلة بلاع الزب ينبغى أن لا يكون صريحا فى الرمى بالزنا لاحتمال بلعه بالفم س ل وعن قال البلقينى ولا كناية شوبرى وهو بعيد بل هو كناية ويا لائط صريح بخلاف يالوطى فكناية لاحتمال ارادة كونه على دين قوم لوط وكذا الالفاظ الشنيعة المشهورة بين الناس كعرص وسوس وطيس ومأبون وكخن وأنت لا ترد يد لامس م ر (قوله بفرج محرم) أى لذاته فلا يصدق بالايلاج فى فرج حائض لان تحريمه لعارض قال ح ل وذكر الزركشى ان الصواب كما قاله فى المطلب أن يضيف الى وصفه بالتحريم ما يقتضى الزنا بأن يقول من غير شبهة الملك أو الحل لاخراج وطء المحرم المملوك (قوله بأن وصف الايلاج) يقتضى ان محرما فى المتن صفة للايلاج وقوله بعد

وتسميتها بالاشتمالها على كلمة اللعن ولان كلا من المتلاعنين يبعد عن الآخر بها اذ يحرم النكاح بينهما ابدا والاصل فيه قوله تعالى والذين يرمون أزواجهم الآيات وسبب نزولها ذكرته فى شرح الروض وغيره (صريحه) أى صريح القذف وهو ما اشتهر فيه (كزنيت) ولو مع قوله فى الجبل (وياززانى ويا زانية وزنى ذكرك أو فرجك) أو بدنك وان كسر التاء والكاف فى خطاب الرجل أو فتحهما فى خطاب المرأة أو قال للرجل يا زانية وللمرأة يا زانى لان اللحن فى ذلك لا يمنع الفهم ولا يدفع العار (وكرمى بايلاج حشفة) أو قدرها من فاقدها (بفرج محرم) بأن وصف الايلاج فيه بالتحريم

(أو) بايلاج ذكر (مدبر) فان لم يصف الاول بتحريم فليس بصريح لصدقه بالحلال بخلاف الثاني سواء اخوطب بذلك رجل أم امرأة كأن يقال له أو لها أولجت في فرج محرم أو دبر أو أولج في دبرك ولها أولج في فرجك المحرم أو دبرك فان أدعى مالديس زنى كأن قال أردت ايلاجه في فرج حليلته الحائض أو المحرمة صدق بيمينه (و) كقوله (لخنثى زنى فرجاك) فان ذكر أحدهما فكناية وهذا من زيادتي (و) كقوله لولد غيره لست ابن فلان) هو صريح في قذف أم المخاطب (الا لمنفى بلعان) فقيدزدته بقولي (ولم يستلحق) أي لم يستلحقه النافي فليس صريحا بل كناية فيسأل فان قال أردت تصديق النافي في نسبة أمه الى الزنا فقاذف لها أو أردت ان النافي نفاه أو انتفى نسبه منه شرعا أو انه لا يشبهه خلقا أو خلقا صدق بيمينه ويعزر للايذاء أما لو قاله لمنفى بعد استلحاقه فصريح الا أن يدعي احتمالا ممكنا كقوله لم يكن ابنه حين نفاه فيصدق بيمينه (وكنايته كزناءت وزناءت في الجبل) بالهمز فيهما لان الزناء هو الصعود بخلاف زناءت في البيت بالهمز فصريح لانه لا يستعمل بمعنى الصعود في البيت ونحوه زاد في الروضة ان هذا كلام البغوي وان غيره قال ان لم يكن للبيت درج يصعد اليه فيها فصريح قطعا وان كان فوجهان انتهى وأوجههما انه كناية (و) كقوله لغيره (زنى يدك) أو رجلك (أو يا فاجر) أو يا فاسق أو يا فاجرة أو يا فاسقة (وأنت تحبين الخلوة أو لم أجدك بكرا) سواء قاله لزوجته أم لغيرها وان أوهم كلام الاصل كغيره تخصيصه بالزوجة في الاخيرة قال الزركشي ويشبه انها مصورة بمن لم يعلم لها تقدم افتضاض مباح فان علم فلا صريح ولا كناية (ولعربي يا نبطي) نسبة للانباط قوم ينزلون البطائح بين العراقين سموا بذلك لاستنباطهم الماء من الارض أي اخراجه منها والقذف فيه ان أراده لام المخاطب حيث نسبه الى غير من ينسب اليهم ويحتمل انه يريد انه لا يشبههم في السير والاخلاق وتعبيري بالعربي أعم من تعبيره بالقرشي (ولولده لست ابني) بخلافه في ولد غيره كما مر لان الاب لاحتياجه الى تأديب ولده يحمل

أو في فرج محرم يقتضي انه صفة لفرج فلعله أشار بذلك الى صحة كل منهما (قوله أو دبر) انظر هذا مع صدقه بالايلاج في دبر زوجته وان كان حراما الا انه لا يوجب الحد لا على القاذف ولا على الفاعل وهل يعزر ناأولا اه سم الظاهر كما يؤخذ من قوله وعن دبر حليلته بعد قوله عن زنا فن ثم قال م ر لا بد من تقييد الايلاج في الدبر بكونه على وجه اللواط اذا كان المقذوف زوجا أو زوجة والا بأن كان خليا فيكون قذفا مطلقا فاذا قال لها أولج في دبرك وكانت خلية كان صريحا من غير تقييد والا فلا يكون صريحا الا بالتقييد المذكور (قوله صدق بيمينه) فهو صريح يقبل الصرف وأما لو قال أردت بالدبر دبر الحليلة فهل يقبل الظاهر نعم فهو صريح يقبل الصرف ولو قال له زنيت ببهيمة لزمه التعزير ح ل وكتب أيضا قوله صدق بيمينه فيه أن الكناية أيضا قد يصدق فيها بيمينه فما الفرق وأجيب بأن الاحتمال الذي يصدق فيه بيمينه في الصريح مرجوح والاحتمال الذي يصدق فيه بيمينه في الكناية قوي مساو للاحتمال الآخر (قوله كزناءة) أي لاحتمال انه قلب الياء همزة فيكون قذفا وان تكون الهمزة أصلية فلا يكون (قوله أوجههما انه كناية) المعتمد انه صريح مطلقا لان قصد الصعود في البيت بعيد كذا قاله زي (قوله أو يا فاجر) قال في المصباح فجر العبد فجورا من باب قعد فسق وزنا (قوله ويشبه الخ) معتمد س ل (قوله قوم) أي من العجم فقد نسب العربي لغير العرب وقوله ينزلون البطائح جمع أبطح وهو المكان المنخفض فيه دقاق الحصا يسيل فيه الماء (قوله بين العراقين) أي عراق العرب وعراق العجم (قوله لا يشبههم) أي لا يشبه من ينسب اليهم وقوله والاخلاق تفسير (قوله لست ابني) أو قال له أنت ابن زنا لان هذا كثيرا ما يستعمل عند عقوق الولد لوالده وعند شفقته عليه وبره للاجانب ح ل (قوله كما مر) أي في قوله لست ابن فلان وكان وجه جعلهم له صريحا في قذف أمه مع احتمال لفظه لكونه من وطء شبهة ندرة وطء الشبهة فلم يحمل اللفظ عليه بل على ما يتبادر منه وهو كونه من زنا وبهذا يقرب ما أوهمه اطلاقهم أنه لو فسر كلامه بذلك لا يقبل شرح م ر (قوله ويسأل)

فيصدق بيمينه (وتعريضه كيا ابن الحلال واما انا فلست بزان ليس قذفا) وان نواه لان النية انما تؤثر اذا احتمل اللفظ المنوى ولا احتمال له هنا وما يفهم ويتخيل منه فهو اثر قرائن الاحوال فاللفظ الذي يقصد به القذف ان لم يحتمل غيره فصريح والا فان فهم منه القذف بوضعه فكناية والا فتعريض (وقوله لغيره (زنيت بك اقرار بزنا) على نفسه (وقذف) للمخاطب (ولو قال لزوجته يا زانية فقالت) جوابا (زنيت بك أو انت أزنى مني فقاذف) لما لا تيانه بلفظ القذف الصريح (وكانية) في قذفه لاحتمال ان تريد اثبات الزنا فتكون في الاولى مقرة به وقاذفة للزوج ويسقط باقرارها حد القذف عنه ويعزر وتكون في الثانية قاذفة فقط والمعنى أنت زان وزناك أكثر مما نسبتني اليه وأن تريد نفي الزنا أي لم يطأني غيرك ووطؤك بنكاح فان كنت زانية فانت زاني ايضا أو ازني مني فلا تكون قاذفة وتصدق في ارادتها ذلك بيمينها (أو) قالت جوابا أو ابتداء (زنيت وانت أزنى مني فمقرة) بالزنا (وقاذفة) له ويسقط باقرارها حد القذف عنه (ومن قذف محصنا حد) لآية والذين يرمون المحصنات (أو غيره عزر) لانه أتى معصية لا حد فيها ولا كفارة سواء أكان المقذوف فيهما زوجة أم لا وسيأتي بيان الحد وشرطه في بابه

الظاهر ان المراد ندب سؤاله لانه يجب لانا نحمله على عدم القذف الان قال اردت زنا محرم اه ح ل (قوله فيصدق بيمينه) فان نكل حلفت وثبت الولد ولزمه الحد وله اللعان لاسقاط الحد (قوله وتعريضه الخ) عبارة ابن السبكي والتعريض لفظ استعمل في معناه ليلوح بغيره فهو حقيقة أبدا اه (قوله أثر قرائن الاحوال) أي وهي ملغاة لاحتمالها وتعارضها ومن ثم لم يلغوا التعريض بالخطبة بصريحها وان توفرت القرائن على ذلك شرح م ر (قوله فاللفظ) أي يعلم ان اللفظ الذي يقصد به القذف أي يؤتى به للقذف ويستعمل فيه وبه يندفع ما قاله حجر من ان جعل قصد القذف مقسما يوهم اشتراط القصد في الصريح وان الكناية يفهم من وضعها القذف وانها والتعريض يقصد بهما ذلك دائما وليس كذلك في الكل فالاحسن الفرق بأن ما لم يحتمل غيرها وضع لمس القذف وحده صريح وما احتمل وضعا القذف وغيره كناية وما استعمل في غير موضوع له من القذف بالكلية وانما يفهم المقصود منه بالقرائن تعريض اه ح ل (قوله اقرار بزنا) قال في شرح الروض ان هذا مفرع على انه لا يشترط التفصيل في الاقرار بالزنا أما لو شرطناه وهو الاصح فلا شوبري (قوله لاحتمال أن تريد) ليس هذا بمتعين اذ يحتمل أيضا ان تريد انها هي الزانية دون عكسه وقد خصص الشارح هذا العكس بالثانية وليس بمتعين بل الاحتمالات كلها جارية في المسئلتين حتى الاولى يكون جاريا في الثانية أيضا خلافا لصنيع الشارح رحمه الله تعالى اه شوبري (قوله اثبات الزنا) أي لها ولو قبل نكاحه لها (قوله ويعزر الواقع) انه لا وقفة مع قول المتن ومن قذف محصنا حد أو غيره عزر اه (قوله ويعزر) انظر وجه تعزيره مع انها أقرت بالزنا (قوله قاذفة فقط) أي لا مقرة كما يفهم من قوله ازنا لان اقرارها بالزنا ضمني وهو لا يكفي على ان قولها ازنى مني يمكن أن يكون مجاراة له فقط كما يؤخذ من قوله مما نسبتني اليه (قوله أو ازنى مني) لانه يطؤها في حالة الجنون والنوم وهي حينئذ غير زانية وأيضا جريمة الفاعل أشد بدليل أن الموطوءة في الدبر اذا كان محصنا لا يرجم بخلاف الفاعل (قوله ومن قذف محصنا حد) قال م ر ولو قذفه أو قذف مورثه كان له تحليفه في الاولى على انه لم يزن وفي الثانية على انه لم يعلم زنا مورثه لانه ربما يقر فيسقط الحد قال الاكثرون ولا تسمع الدعوى بالزنا والتحليف الا في هذه الصورة (قوله محصنا مسلم) وانما جعل الكافر محصنا في حد الزنا لانه اهانة له ولا يرد قذف مرتد ومجنون وقن بزنا اضافه الى حال اسلامه أو افاقته أو حريته بأن أسلم الحربي بعد أسره ثم اختار الامام رقه لان سبب حده اضافته الزنا الى حالة الكمال شرح م ر وهذا التعريف

[illegible]

ووطء محرم مملوكة له أو دبر حليلة) له بأن لم يطأ أو وطئ وطئا غير ما ذكر بخلاف من زنا أو وطئ

حليلته في دبرها أو محرما مملوكة له كأخته وعمته من نسب أو رضاع فليس بمحصن أما الأول فظاهر وأما الباقي فلأنه أفحش منه وبذلك علم أن العفة لا تبطل بوطئه زوجته في عدة شبهة أو في حيض أو نفاس أو أمته المزوجة أو المعتدة أو أمة ولده أو منكوحة بلا ولي أو شهود وإن كان حراما لانتفاء ما ذكر ولقيام الملك في الأولى والثانية بأقسامها (قولي ودبر حليلة من زيادتي (فإن فعل) شيئا من ذلك بأن وطئ وطئا يسقط العفة لم يحد قاذفه وإن تاب وحسن حاله و(لم يحد قاذفه) لأن العرض إذا انخرم بذلك لم تنسد ثلمته سواء أقذفه بذلك الزنا مثلا أم بزنا آخر أم أطلق (أو ارتد حد قاذفه والفرق أن الزنا مثلا يكتم ما أمكن فظهوره يدل على سبق مثله غالبا والردة عقيدة والعقيدة لا تخفى غالبا فإظهارها لا يدل على سبق الإخفاء غالبا أو وقذ يعبر بفعل أعم من تعبيره بزنا (ويرث موجب قذف) بفتح الجيم من حد وتعزير (كل الورثة)

ظاهر في المحصن الذكر فيصرف ضابط العفة في الأنثى فإن تعريف المحصن غير شامل لها وعبارة ق ل والمحصن مكلف حر مسلم عفيف عن وطء يحد به وهو شامل للأنثى (قوله ووطء محرم الخ) عطفه على الزنا يقتضي أنه ليس زنا وهو كذلك لشبهة الملك (قوله أو رضاع) أي أو مصاهرة كما في م ر (قوله أما الأول فظاهر) أي لأن قاذفه صادق (قوله وأما الباقي فلأنه أفحش منه) ومنه وطء زوجته في دبرها والمراد أنه تستقبحه النفوس أكثر من الزنا لأن آية أكبر ح ل أو المراد أنه أفحش طبعا وعرفا وإن كان الزنا أفحش شرعا (قوله وبذلك) أي بتعريف المحصن بما ذكر ع ش والأنسب رجوع اسم الإشارة لقوله عفيف الخ بدليل ما بعده (قوله وإن كان حراما) راجع للجميع وقوله لانتفاء ما ذكر أي الزنا ووطء حليلته في دبرها ووطء محرمه المملوكة له (قوله ولقيام الملك) أي ملك النكاح في الأولى وملك اليمين في الثانية ح ل (قوله فإن فعل شيئا) أي ولو بعد القذف وقبل إقامة الحد كما يعلم من الفرق ح ل أي ولو بعد الشروع في الحد م ر (قوله لم يحد قاذفه) ومنه يعلم أن الشخص إذا صدر منه شيء من ذلك كوطء مملوكته المحرم ووطء حليلته في دبرها حرم عليه أن يطلب الحد من قاذفه عند جميع العلماء إلا مالكا كما نقله ابن حزم في كتاب الإيصال اه شوبري وعبارة شرح م ر ولو لم يحد قاذفه ولو نحو ذلك الزنا لأن الزنا يدل على سبق مثله لجريان العادة الإلهية بأن العبد لا يهتك في أول مرة كما قاله عمر رضي الله عنه وإنما لم يلحق بها ما لو حكم بشهادته ثم زنا فورا حيث لم ينقض الحكم وإن قلنا أن زناه يدل على سبق مثله منه قبل الحكم لظهور الفرق بأن الحد يسقط بالشبهة بخلاف الحكم (قوله لأن العرض) هو محل المدح والذم من الإنسان ويطلق على النفس وعلى الحسب أيضا كما في المختار اه شيخنا (قوله لم تنسد ثلمته) أي خلله اعترض بحديث التائب من الذنب كمن لا ذنب له وأجيب بأن ذلك بالنسبة للعقوبات الأخروية وكلامنا في الخلل الدنيوي م ر وع ش ملخصا (قوله أو ارتد) أي بعد القذف وقوله والفرق أي بين ما إذا قذفه ثم زنا مثلا فلا يحد قاذفه وبين ما إذا قذفه ثم ارتد المقذوف فيحد قاذفه وقوله مثلا أي أو وطئ المحرم المملوكة أو دبر حليلته (قوله فإظهارها لا يدل الخ) أي ولو دل على ذلك لم يحد قاذفه لاحتمال أن يكون مرتدا حال القذف فلا يكون محصنا (قوله كل الورثة) أي على سبيل البدل وليس المراد أن كل واحد يرثه وإلا لتعدد الحد بتعدد الورثة زي قال م ر ومن الورثة بيت المال فيمن لا وارث له خاص (قوله حتى الزوجات) الغاية للرد قال الشوبري فيما قاله م ر ثم قذف الميت لا يرثه الزوج أو الزوجة على الأوجه لانقطاع الوصلة

حتى الزوجات لأن ذلك حق آدمي إنه يتوقف استيفاؤه على مطالبة آدمي به وحق الآدمي شأنه ذلك

ولو كان المقذوف رقيقا ومات قبل استيفاء التعزير استوفاه سيده (ويسقط بعفو) عنه منهم أو من المقذوف بأن قذف حيا ثم عفى قبل موته ويارث القاذف له (ولو عفى بعضهم) عنه أو عن بعضه (فللباقى كله) أى استيفاء كله لانه حق ثبت لكل منهم كولاية التزويج وحق الشفعة وفارق القود حيث يسقط كله بعفو بعضهم بأن للقود بدلا يعدل اليه وهو الدية بخلاف موجب القذف ولان موجبه ثبت لكل منهم بدلا والقود ثبت لكل منهم مبعضا ولذلك صرح الماوردى بأن لبعضهم أن ينفرد بطلبه الكل واستيفائه سواء أحضر الباقون وكلوا أم لا وتعبيرى بالموجب أعم من تعبيره بالحد

(فصل فى قذف الزوج زوجته) له قذف زوجة له (علم زناها) بأن رآه بعينه (أو ظنه) ظنا (مؤكدا

بينهما ولا ينافيه تصريحهم ببقاء آثار النكاح بعد الموت لضعفها عن شمول سائر ما كان قبله شرح شيخنا وحجر كالشارح وانظر ما معنى ارث غير الزوج أو الزوجة لحد قذف الميت هل يقدر ثبوته للميت ثم انتقاله للوارث الآن أو كيف الحال شوبرى والاقرب أنه يقدر ثبوته للميت أولا ثم انتقاله للورثة وعليه ينبغى انه لو تجدد للميت قرابة بعد الموت وفرض انه لو مات الآن ورثوه لا يثبت لهم شىء فى الحد لانه حيث قدر انتقاله للورثة تعين حصر الارث فيمن كان موجودا وقت الموت اه ع ش (قوله ولو كان المقذوف رقيقا) هو ظاهر فيما لو كان رقيقا كله فلو كان مبعضا فلا حد لقاذفه لانتفاء الحرية الكاملة ولكن يعزر وهل تعزيره للورثة مع السيد أو للحاكم فيه نظر والذى ينبغى الثانى فيكون الحاكم نائبا فى الاستيفاء عن الورثة والسيد ع ش على م ر (قوله شأنه ذلك) أى رثة كل الورثة (قوله استوفاه سيده) ولو قذف السيد عبده فللعبد أن يطالبه بالتعزير فان مات العبد سقط عن السيد لا ارثه له وهو لا يستحق على نفسه اه برماوى وقوله لا ارثه الاولى أن يقول لا نتقاله له لان العبد لا يورث (قوله وسقط) أى بالنسبة لحقهم لا لحق الله تعالى فلا يسقط فللامام ان يستوفيه ح ل وعبارة شرح م ر وسقط بعفو أى عن كله فلو عفى عن بعض الحد لم يسقط شىء منه ولا يخالف سقوط التعزير بالعفو ما فى بابه ان للامام أن يستوفيه لان الساقط حق الآدمى والذى يستوفيه الامام حق الله للمصلحة (قوله أو عن بعضه) ظاهره ان العفو عن البعض يسقط حق العافى وليس كذلك كما تقدم وعبارة ع ش قوله فللعافى كله أى كان للعافى اذا عفى عن البعض العود واستيفاء حقه بكماله لانه اذا عفى عن البعض لا يسقط شىء منه وعبارة البرماوى قوله فللباقى أى ولو واحدا ولو أقلهم نصيبا (قوله ولان موجبه) أى القذف وقوله بدلا أى عن الآخر بمعنى ان لكل أن يستوفيه وقوله مبعضا أى مجزأ كثلث وربع مثلا وقوله بان لبعضهم أى فى القذف

﴿فصل فى قذف الزوج زوجته﴾

أى فى حكمه من الجواز والوجوب والامتناع شيئا والوجوب علم من كلام المصنف صريحا ان جعل قوله مع قذف وامان راجعا للزوم النفى أيضا وضمنا ان جعل راجعا لحرمة النفى فقط كما هو ظاهر كلام الشارح حيث قال فيحرمان ولم يقل فيلزمان ويحرمان الا أن يقال استغنى عن ذكر اللزوم بذكره سابقا بقوله فيلزمانه أيضا ويكون أخذه من هذا كما هو عادته (قوله قذف زوجة) لم يقل زوجته لانها حينئذ معرفة والمعارف لا توصف بالجمل كما نبه عليه ع ن قال ابن مالك ونعتوا بجملة منكرا الخ (قوله بأن رآه) أى رأى ما يحصل به وهو الذكر فى الفرج لان الزنا معنى لا يرى

وليست الباء للحصر بل بمعنى الكاف لان مثل الرؤية اخبار عدد اشتهر تواتر افيه يفيد العلم أيضا شيخنا (قوله كشياع زناها) أى كل من المستفاد من الشياع فالشياع مثال لما يستفاد منه الظن لا للظن شيخنا (قوله وانما جاز الخ) هذا وارد على قوله قذف زوجة الخ يعني انه كيف جاز له الامر الحرام وهو القذف مع أن الزنا انما يثبت باقرار أو بينة لا بعلمه وظنه فكان مقتضاه انه لا يجوز له القذف الا أن يثبت زناها باحدى الطريقتين المذكورتين وقال بعضهم انه وارد على الظن لا على العلم وهو ظاهر وأجاب عنه بقوله لاحتياجه وأما قوله المرتب عليه الخ فبيان للواقع لا دخل له في الا يراد فقوله حينئذ أى حين اذ ظنه ظنا مؤكدا (قوله على ذلك) أى جواز القذف (قوله والاولى الخ) فيه تصريح بأن له امساكها مع علمه بأنها تأتي بالفاحشة ح ل (قوله هذا) أى جواز القذف والاولى حذف قوله كله لان المتقدم حكم واحد (قوله فان أتت) أى الزوجة لا بقيد أنه علم أو ظن زناها ليدخل ما لو أتت بولد ولم يعلم ولم يظن زناها الآتي في قوله وانما يلزمه قذفها فلا تكرار ح ل أى لانا لو قلنا الضمير في أتت للزوجة التي علم أو ظن زناها يكون قوله الآتي وانما يلزمه قذفها اذا علم الخ مكررا مع هذا لان الغرض حينئذ انه علم أو ظن زناها فيكون غير محتاج اليه ويلزم عليه أيضا انه لا يلزمه النفي الا ان علم أو ظن زناها مع انه يلزمه مطلقا كان يكون من شبهة وأما القذف فلا يلزمه الا ان علم أو ظن زناها كما يأتي (قوله ولا كثر منها الخ) أى حتى يمكن كونه منه ظاهرا والا فلو ولد لما دون ستة أشهر من الوطء والعقد كان منفيا عنه قطعا فلا حاجة لنفيه وهو راجع للمسئلتين قال بعضهم والاولى أن يقول ولا كثر منه أى من الدون ليصدق بالستة وأجيب بأن المراد ولا كثر منها ولو بلحظة فيصدق بها ولكن ينافيه قول زي وق ل أن الستة ملحقة بما فوقها والاربع سنين ملحقة بما دونها قال حجر وكأنهم لم يعتبروا هنا لحظة الوضع والوطء احتياطا للنسب اه الا أن يحمل كلامهما على الستة من الوطء كما يدل عليه قول المصنف أو ولدته لدون ستة أشهر من الوطء فان مفهومه أنه اذا ولدته لستة أشهر من الوطء لحقه وأما الستة من العقد فهي ملحقة بما دونها كما يدل عليه قول الشارح هنا ولاكثر منها من العقد وقوله بعد وانما يعني به ممكنا منه والا كأن ولدته لستة أشهر من العقد فلا يلاعن لنفيه لانتفاء كونه منه فهو منفي عنه بلا لعان وقوله من العقد المناسب لما مر أن يقول من امكان الاجتماع بعد العقد لانه اعترض على الاصل في تعبيره بذلك في الرجعة (قوله أو لما بينهما) مثال لظن زناها وما قبله أى الثلاث صور مثال لعلمه ح ل (قوله منه) حال من ما اذ معناه

كشياع زناها بزيد مع قرينة كأن رآهما بخلوة) أو رآها تخرج من عنده فلا يكفي مجرد الشياع لانه قد يشيعه عدو لها أوله أو من طمع فيها فلم يظفر بشيء ولا مجرد القرينة كالقرينة المذكورة لانه ربما دخل بيتها لخوف أو سرقة أو طمع وانما جاز له القذف حينئذ المرتب عليه اللعان الذي يخلص به من الحد لاحتياجه الى الانتقام منها لتلطيخها فراشه ولا يكاد يساعده على ذلك بينة أو اقرار والاولى أن يستر عليها ويطلقها ان كرهها هذا كله حيث لا ولد (فان أتت بولد فان علم أو ظن) ظنا مؤكدا (انه ليس منه) مع امكان كونه منه ظاهرا (بأن لم يطأها أو ولدته لدون ستة أشهر) من وطئه التي هي أقل مدة الحمل ولا كثر منها من العقد (أو لفوق أربع سنين من وطء) التي هي أكثر مدة الحمل وفي معنى الوطء استدخال المني (أو لما بينهما) أى بين دون ستة أشهر وفوق أربع سنين (منه) ومن زنا بعد استبراء بحيضة لزمه نفيه لان تركه يتضمن استلحاقه واستلحاق من ليس منه حرام كما يحرم نفي من هو منه

وهو في الاخيرة ما صححه في أصل الروضة والذى صححه الاصل كالشرح الصغير فيهما حل النفى لكن الاولى له أن لا ينفيه لان الحامل قد تحيض وطريق نفيه اللعان المسبوق بالقذف فيلزمانه أيضا وانما يلزمه قذفها اذا علم زناها أو ظنه كما في جوازه والافلا يقذفها لجواز أن يكون الولد من وطء شبهة أو زوج قبله (والا) أى وان لم يعلم ولم يظن انه ليس منه بأن ولدته لدون ستة أشهر من الزنا أو لفوقه ودون فوق أربع سنين منه ومن الوطء بلا استبراء وكذا من الوطء معه ولم يعلم ولم يظن زناها أو ولدته لفوق أربع سنين من الزنا ودونه وفوق دون ستة أشهر من الوطء (حرم) نفيه رعاية للفراش ولا عبرة بريبة يجدها في نفسه وانما اعتبرت المدة فيما ذكر من الزنا لا من الاستبراء لانه مستند اللعان فاذا ولدته لدون ستة أشهر منه ولاكثر من دونها من الاستبراء تبينا انه ليس من ذلك الزنا فيصير وجوده كعدمه فلا يجوز النفى رعاية للفراش وما ذكرته من حرمة النفى مع الاستبراء المقيد بما مر ومن اعتبار المدة من الاستبراء والذى صححه الاصل حل النفى واعتبار المدة من الاستبراء (مع قذف ولعان) فيحرمان وان علم زناها وقال الامام القياس جوازهما انتقاما منها كما اذا لم يكن ولد وعارضوه بأن الولد يتضرر بنسبة امه الى الزنا واثباته عليها باللعان لانه يعير بذلك وتطلق فيه الالسنة فلا يحتمل هذا الضرر لغرض الانتقام والفراق ممكن بالطلاق والعان

لزمن واقع بينهما حال كونه منسوبا منه أى من وطئه ومن زنا أى علمه أو ظنه فيلاحظ هذا الاجل قوله في المفهوم وكذا من الوطء الخ وقوله بعد استبراء أى واقع بعد استبراء فهو صفة لزنا يعنى أن الاستبراء من الوطء لا من الزنا فان زنا بعد الوطء بعد الاستبراء منه كأن وطئها ثم حاضت ثم زنت ثم أتت بولد لثمانية أشهر من الوطء ولسبعة من الزنا (قوله وهو) أى لزوم النفى وقوله في الاخيرة هى قوله أولما بينهما الخ (قوله وطريق نفيه الخ) مراده بهذا تكميل المقابلة اذ كان مقتضاها أن يقول لزمه القذف لان قوله فان أتت الخ مقابل لقوله له قذف زوجة الخ وترك المصنف المقابلة ليشمل كلامه لزوم نفى الولد من وطء الشبهة وعلم من قوله وطريق نفيه الخ أنه لا عبرة بما اشتهر بين العوام من نفى ولده عنه عند عقوقه له ولو كتب بذلك حجة من غير لعان لم يرثه عند موته قطعا لعدم انتفاء نسبه عنه حينئذ (قوله وانما يلزمه الخ) هذا غير محتاج اليه لان المقسم انه علم أو ظن زناها وأجيب بأن الضمير راجع للزوجة لا بالقيد المذكور كما تقدم (قوله بأن ولدته الخ) اعلم أن ما ذكره الشارح هنا أربع صور هى مفهوم قوله أولما بينهما الخ لانه يتضمن قيدين لان معناه بأن لا يكون دون ستة أشهر ولا فوق أربع سنين وأشار لمفهومهما بالصورة الاولى والرابعة وقوله بعد استبراء قيدا آخر وفي قوله ومن زنا قيد ملحوظ تقديره علمه أو ظنه فتكون القيود أربعا (قوله وكذا من الوطء) فصله بكذا لانه محترز القيد الملحوظ وقوله معه أى الاستبراء (قوله أو ولدته لفوق أربع سنين الخ) لا يتصور هذا الا بسبق الزنا على وطء الزوج مع أن الفرض أن الزنا بعد وطئه تأمل (قوله فيما ذكر) أى في قوله أولما بينهما ومن زنا الخ ولم يقل ومن استبراء مع أن مجرد شروعها في الحيض يدل على البراءة فيكون الولد ليس منه وأجاب عنه بقوله لانه أى الزنا مستند اللعان أى واذا كان مستنده حسبت المدة منه (قوله لا من الاستبراء) أى من أوله لانها على هذا القول بالشروع في الحيض تتبين عدم الحمل كما قاله المحلى (قوله المقيد بما مر) وهو قوله ولم يعلم ولم يظن زناها وقوله ومن اعتبار المدة الخ أى في الصورة الثانية (قوله فيحرمان) أى بالنسبة لنفى الولد وأما بالنسبة لتطهير الفراش فيجوزان كما تقدم (قوله جوازهما) ضعيف (قوله كما اذا لم يكن ولد) بيان للمقيس عليه (قوله في لزوم النفى) أى مع القذف واللعان أى فيما اذا علم أو ظن أنه ليس منه وقوله وحرمته الخ أى فيما اذا لم يعلم ولم يظن أنه ليس منه كما تقدم فقوله مع القذف

وظاهر ان وطء الشبهة كالزنا في لزوم النفي وحرمته مع القذف واللعان (كأن) وطئ و(عزل) فانه يحرم به ما ذكر رعاية للفراش ولان الماء قد يسبق الى الرحم من غير أن يحس به وفي كلامي زيادات يعرفها الناظر فيه مع كلام الاصل (فصل في كيفية اللعان) وشرطه وثمرته والاصل فيه الآيات السابقة وأركانه ثلاثة لفظ وقذف سابق عليه وزوج يصح طلاقه كما يعلم مما يأتي (لعانه) أي الزوج (قوله أربعا) من المرات (أشهد بالله اني لمن الصادقين) فيما رميت به هذه من الزنا أي زوجته (وخامسة) من كلمات لعانه (ان لعنة الله علي ان كنت من الكاذبين فيه) أي فيما رميت به هذه من الزنا هذا ان حضرت (فان غابت ميزها عن غيرها باسمه او رفع نسبه وكررت كلمات الشهادة لتأكيد الامر ولانها أقيمت من الزوج مقام أربعة شهود من غيره ليقام عليها الحد وهي في الحقيقة أيمان وأما الكلمة الخامسة فمؤكدة لمفاد الاربع (وان نفى ولدا قال في كل) من الكلمات الخمس (وان ولدها او هذا الولد) ان حضر (من زنا) وان لم يقل ليس مني حملا للفظ الزنا على حقيقته وهذا ما صحح في أصل الروضة كالشرح الصغير وعن الاكثرين لابد منه لاحتمال أن يعتقد

واللعان راجع للزوم النفي وحرمته فيهما على التوزيع كما رأيت شيخنا وقال ع ش راجعان لقوله وحرمته وفيه قصور والتعبير بالقذف في جانب وطء الشبهة فيه تجوز فالمراد بالقذف مطلق الرمي بالاصابة شيخنا عزيزي (قوله مع القذف واللعان) أي مع ذكر الوطء أي ان الغير وطئها على فراشه سواء قال بشبهة أو سكت عن ذلك وفي اطلاق القذف على ذلك تجوز ح ل (قوله كأن وطئ وعزل) مثل ذلك ما اذا وطئ ولم ينزل كما يشعر به التعليل بأن الماء قد يسبق الخ س ل قال م ر في أمهات الاولاد والعزل حذرا من الولد مكروه وان أذنت فيه المعزول عنها حرة كانت أو أمة لانه طريق الى قطع النسل اه (قوله ما ذكر) أي النفي والقذف واللعان

(فصل في كيفية اللعان وشرطه وثمرته) وهي قوله بعد ويتعلق بلعانه انفساخ وحرمة مؤبدة وما يتبعهما من قوله ومن تعليقا بزمان الخ (قوله والاصل فيه) الاولى أن يقول والاصل فيها أي في كيفية اللعان ليكون في اعادة الاستدلال بالآيات فائدة لانه ذكرها سابقا دليلا على أصل اللعان وهنا على كيفيته تأمل (قوله لفظ) أي مخصوص وما في معناه من اشارة الاخرس أو كتابته كما سيأتي ح ل (قوله وقذف) في عده من الاركان نظر لانه سبب وأيضا قد يوجد اللعان بدونه كما اذا كان لنفي ولد من وطء شبهة (قوله وزوج) يشمل الذكر والانثى ح ل فقوله يصح طلاقه مضاف لفاعله أو مفعوله لكن يرد عليه أن هذا القيد لا مفهوم له بالنظر للزوجة لان طلاق الزوج لها يصح مطلقا فالاولى جعل الطلاق مضافا للفاعل ويراد طلاقه بنفسها اذا فوضه اليها (قوله اني) بكسر الهمزة لوجود اللام المعلقة (قوله من الزنا) أي ان قذفها بالزنا والا قال من اصابة غيري كما يأتي ح ل (قوله ان لعنة الله) بكسر ان لانه مقول القول (قوله فان غابت) أي عن البلد أو عن المجلس لعذر أو لغيره شرح م ر (قوله من غيره) أو منه (قوله وهي في الحقيقة أيمان) ومن ثم صحت من الاخرس ولو كانت شهادة لما صحت منه لان شهادته بالاشارة لا يعتد بها كما تقدم (قوله في كل من الكلمات الخمس) ظاهره أنه يأتي في الخامسة بهذا اللفظ أي قوله وان هذا الولد من زنا ولا يخفى ما فيه فلعل المراد أنه يأتي فيها بما يناسب كأن يقول وان لعنة الله علي ان كنت من الكاذبين فيما رميتها به من الزنا وفي أن الولد من الزنا وليس مني اه رشيدي على م ر (قوله فمؤكدة) أي فلا كفارة فيها (قوله أو هذا الولد) أو حملها ان كانت حاملا (قوله لابد منه) أي من قوله ليس مني معتمد (قوله لاحتمال الخ) فان قلت اليمين على نية المستحلف وعليه فنية ذلك لا تنفعه قلت لعل المراد بكونها على نية المستحلف بالنظر للزوم الكفارة ع ش

ان الوطء بشبهة زنا وهو قضية كلام الاصل واما الاقتصار عليه فلا يكفي لاحتمال أن يريد انه لا يشبهه خلقا وخلقا ولو اغفل ذكر الولد في بعض الكلمات احتاج في نفيه الى اعادة اللعان ولا تحتاج المرأة الى اعادة لعانها (ولعانها قولها بعده) اربعا (اشهد بالله انه لمن الكاذبين فيما رماني به من الزنا (وخامسة) من كلمات لعانها (ان غضب الله على ان كان من الصادقين فيه) اى فيما رماني به من الزنا للآيات السابقة وتشير اليه في الحضور وتميزه في الغيبة كما في جانبها في الكلمات الخمس ولا تحتاج الى ذكر الولد لان لعانها لا يؤثر فيه وخص اللعن بجانبه والغضب بجانبها لان جريمة الزنا اقبح من جريمة القذف ولذلك تفاوت الحدان ولا ريب ان غضب الله اغلظ من لعنته فخصت المرأة بالتزام اغلظ العقوبتين هذا كله ان كان قذف ولم تثبته عليه بينة والا بأن كان اللعان لنفي ولد كان احتمل كونه من وطء شبهة او اثبت قذفه بينة قال في الاول فيما رميتها به من اصابة غيري لها على فراشي وان هذا الولد من تلك الاصابة الى آخر كلمات اللعان وفي الثاني فيما اثبت علي من رميي اياها بالزنا الى آخره ولا تلاعن المرأة في الاول اذ لا حد عليها بهذا اللعان حتى يسقط بلعانها وافاد لفظ بعده اشتراط تأخر لعانها عن لعانه لان لعانها لاسقاط العقوبة وانما تجب العقوبة عليها بلعانه اولا فلا حاجة بها الى ان تلاعن قبله وافاد لفظ خامسة اشتراط تأخر لفظي اللعن والغضب عن الكلمات الاربع لما يأتي ولان المعنى ان كان من الكاذبين في الشهادات الاربع فوجب ان كان تقدمها وافاد تفسير اللعان بما ذكر ما صرح به الاصل من انه لا يبدل لفظ شهادة او غضب او لعن بغيره كان يقال احلف او اقسم بالله اتباعا للنظم الآيات السابقة وكالولد فيما ذكر الحمل (وشرط ولاء الكلمات) الخمس هذا من زيادتي فيؤثر الفصل الطويل اما الولاء بين لعاني الزوجين فلا يشترط كما صرح به الدارمي (وتلقين قاض له) اى اللعان

على م ر (قوله ان الوطء بشبهة زنا) اى وطئه لها بشبهة بأن ظنها اجنبية فهي شبهة صورية وهو واضح ان كان يمكن ان يشتبه عليه ذلك ح ل (قوله واما الاقتصار عليه) بأن يقول وهذا الولد ليس مني ح ل (قوله ولا تحتاج المرأة الخ) لا يقال كيف يكون ذلك مع اشتراط تقدم لعانه على لعانها لانا نقول قد تقدم بالنسبة لسقوط الحد عنه وانما اعيد لنفي الولد خاصة شوبري وعبارة شرح حجر وان كان ولد نفيه بذكره في كل من الكلمات الخمس لينتفي عنه لا ليصح لعانه ومن ثم لو اغفله في واحدة صح لعانه بالنسبة لصحة لعانها وان وجبت اعادته بالنسبة لنفي الولد انتهت (قوله الى اعادة لعانها) اى ان لاعنت (قوله اغلظ) لانه الانتقام بالتعذيب واللعنة الطرد عن الرحمة ح ل (قوله هذا كله) اى قوله لعانه الخ (قوله والا) اى وان لم يكن قذف او كان قذف واثبته عليه بينة فتحت الا صورتان فقوله بأن كان اللعان الخ تصوير للاولى وقوله او اثبته الخ تصوير للثانية (قوله فلا حاجة بها الخ) فلو حكم حاكم بصحة تقديمه نقض حكمه ح ل (قوله كما يأتي) وهو قوله اتباعا للنظم الآيات السابقة (قوله وشرط ولاء الكلمات) والاوجه اعتبار الموالاة هنا بما مر في الفاتحة ومن ثم لم يضر الفصل هنا بما هو من مصالح اللعان شرح م ر وقوله بما مر في الفاتحة اى فيضر السكوت العمد الطويل واليسير الذي قصد به قطع اللعان والذكر الذي لم يتعلق بمصلحة اللعان وكتب ايضا قوله بما مر في الفاتحة يؤخذ منه انه لو لم يوال الكلمات لجهله بذلك او نسيانه لم يضر ع ش عليه (قوله الفصل الطويل) او الكلمة الاجنبية ح ل ولعل الفرق بين هذا وايمان القسامة حيث اكتفى بها ولو متفرقة انهم لما اعتبروا هنا لفظ اللعن بعد جملة الاربع دل على انهم جعلوها كالشيء الواحد والواحد لا يفرق اجزاؤه كما في الصلاة المركبة من ركعات ع ش على م ر (قوله وتلقين قاض) او محكم

أى لكلماته فيقول له قل كذا وله أقول كذا فلا يصح اللعان بغير تلقين كسائر الايمان وظاهر أن السيد فى ذلك كالقاضى لان له أن يتولى لعان رقيقه (وصح) اللعان (بغير عربية) وان عرفها لان اللعان يمين أو شهادة وهما فى اللغات سواء فان لم يحسن القاضى غيرها وجب مترجمان (و) صح (من) شخص (أخرس باشارة مفهمة أو كتابة) كسائر تصرفاته وليس ذلك كالشهادة منه لضرورته اليه دونها لان الناطقين يقومون بها ولان المغلب فى اللعان معنى اليمين دون الشهادة (كقذف) من زيادتى فيصح بغير عربية ومن أخرس باشارة مفهمة أو كتابة لما ذكر فان لم يكن له واحدة منهما لم يصح قذفه ولا لعانه كسائر تصرفاته لتعذر الوقوف على ما يريد (وسن تغليظ) للعان كتغليظ اليمين بتعدد أسماء الله تعالى لكن لا تغليظ على من لا ينتحل دينا كالزنديق والدهرى ويغلظ (بزمان وهو بعد صلاة (عصر) لان اليمين الفاجرة حينئذ أغلظ عقوبة لخبر جاء فيه فى الصحيحين (و) بعد صلاة (عصر) يوم (جمعة أولى) ان اتفق ذلك أو امهل لان ساعة الاجابة فيه عند بعضهم وهما يدعوان فى الخامسة باللعن والغضب واطلاق العصر مع ذكر أولوية عصر الجمعة من زيادتى (وبمكان وهو أشرف بلده) أى اللعان (فبمكة بين الركن) الاسود (والمقام) أى مقام ابراهيم عليه الصلاة والسلام

ان كان اللعان لدفع الحد فان كان لنفى الولد لم يجز التحكيم لان للولد حقا فى النسب فلا بد من رضاه بالتحكيم ان كان بالغا والا فلا يجوز التحكيم ح ل (قوله لكلماته) أى لكل منها ح ل وفى سم والظاهر أنه يكفى أمره بها اجمالا بأن يقول له قل كلمات اللعان اه وعبارة الشوبرى قال شيخنا والمراد بتلقينه كلماته أن يأمره بها الا أن ينطق بها القاضى خلافا لما يوهمه كلام الشارح فى بعض كتبه اه وقد يدل على أن المراد بالتلقين أمره بذلك قول الشارح كسائر الايمان لان الايمان لا يشترط فيها تلقين كل كلماتها ولا أن ينطق بها القاضى بل الذى يشترط أمر القاضى بها الا أن قول الشارح أى لكلماته قد يخالفه (قوله فلا يصح) أى لا يعتد به بغير تلقين حتى يسقط عنه الحد وان كان يجب عليه الكفارات الاربع بكذبه فيه شيخنا (قوله كسائر الايمان) أى من حيث انه لا يعتد بها قبل أمر القاضى لانه يشترط أن يلقن كلماتها كذا بخط شيخنا اه شوبرى (قوله وصح بغير عربية) وانما صح بغيرها مع اشتماله على لفظ القرآن لان القرآن ليس مقصودا وانما هو حكاية له وقد وافق لفظه لفظه (قوله أو كتابة) ولا بد أن ينوى فى الكتابة أنه نوى اللعان ح ل وقال ز ى قوله أو كتابة بمثناة فوقية قبل الالف واذا لاعن الاخرس بالاشارة أشار بكلمة الشهادة أربعا ثم بكلمة اللعن فاذا لاعن بالكتابة كتب كلمة الشهادة أربعا وكلمة اللعن مرة ولو كتب الشهادة وأشار اليها أربعا جاز اه تصحيح ولو أنطلق لسانه فى أثناء اللعن فهل يبنى أو يستأنف تردد والقياس البناء اه ز ى (قوله لما ذكر) راجع لقوله ومن أخرس الخ والذى ذكر قوله كسائر تصرفاته (قوله والدهرى) بضم الدال والفتح وهو المعطل للصانع أى النافى له قال الامام الغزالى الدهريون طائفة من الاقدمين جحدوا الصانع المدبر للعالم وزعموا أن العالم لم يزل كذلك بلا صانع ولم يزل الحيوان من نطفة والنطفة من حيوان كذلك كان وكذلك يكون وهؤلاء هم الزنادقة اه ح ل والفتح هو الظاهر ح ف وعبارة المصباح والدهرى بالضم المسن وبالفتح الملحد قال ثعلب كلاهما منسوب الى الدهر وهم ربما غيروا فى النسب اه ع ش (قوله بعد صلاة عصر) ليست بقيد بل جرى على الغالب من فعل الصلاة أول الوقت والا فلو أخرت فعل اللعان قبل فعلها ع ش (قوله يوم جمعة) لانه أشرف أيام الاسبوع (قوله بين الركن الاسود) أى الذى فيه الحجر الاسود ز ى قال الزركشى أشرف منه الحجر لان بعضه من البيت وكان القياس أنه يكون فى البيت لكن صين عن ذلك ح ل قال حجر والمراد بالبينية هنا البينية

وهو المسمى بالحطيم (وبإيلياء) أي بيت المقدس (عند الصخرة وبغيرها) من المدينة وغيرها (على المنبر) بالجامع وتعبيري بلى هو الموافق لما صححه في أصل الروضة من أنهما يصعدان المنبر بخلاف تعبير الأصل بعنده (وبباب مسجد لمسلم به حدث أكبر) لحرمة مكثه فيه ويخرج القاضي أو نائبه إليه بخلاف الكافر فيغلظ عليه بما يأتي فإن أريد له أنه في المسجد غير المسجد الحرام مكن منه وإن كان به حدث أكبر

وأمن في نحو الحيض تلويث المسجد وتعبيري بذلك موف بالغرض بخلاف قوله وحائض بباب مسجد (وبيعة وكنيسة وبيت نار لأهلها) وهم النصارى في الأول واليهود في الثاني والمجوس في الثالث لأنهم يعظمونها كتعظيمنا المساجد ويحضرها القاضي أو نائبه كغيرها مما مر لأن المقصود تعظيم الواقعة وزجر الكاذب عن الكذب واليمين في الموضع الذي يعظمه الحالف أغلظ ويجوز مراعاة اعتقادهم لشبهة الكتاب كما روعي في قبول الجزية (لا) بيت (صنم لوثني) لأنه لا أصل له في الحرمة ولأن دخوله معصية بخلاف دخول البيع والكنائس وبيت النار واعتقادهم فيه غير مرعي فيلاعن بينهم في مجلس حكمه وصورته أن يدخلوا دارنا بأمان أو هدنة ويترافعوا إلينا والتغليظ في حق الكفار بالزمان معتبر بأشرف الأوقات عندهم كما ذكره الماوردي (وجمع) أي وبحضرة جمع من أعيان البلد في (أقله أربعة) لثبوت الزنا بهم ويعتبر كونهم ممن يعرف لغة المتلاعنين وكونهم من أهل الشهادة (و) سن (أن يعظهما قاض) ولو نائبه كأن يقول إن عذاب الدنيا أهون من عذاب الآخرة ويقرأ عليهما إن الذين يشترون بعهد الله الآية (و) أن (يبالغ) في الوعظ (قبل الخامسة) فيقول له اتق الله فإن الخامسة موجبة للعن ويقول لها مثل ذلك بلفظ الغضب لعلهما ينزجران ويتركان فإن أبيا لقنهما الخامسة (وأن يتلاعنا من قيام) ليراهما الناس ويشتهر أمرهما وتجلس هي وقت لعانه وهو وقت لعانها (وشرطه) أي الملاعن (زوج يصح طلاقه) على ما يأتي (ولو) سكران وذميا ورقيقا ومحدودا في قذف

العرفية بأن يحاذي جزء من الحالف جزءا من أحدهما وما قرب منه اهـ م ر (قوله وهي) أي ما بينهما ز ي (قوله وهو المسمى بالحطيم) لحطم الذنوب فيه م ر أي إذهابها فيه (قوله عند الصخرة) لأنها قبلة الأنبياء وفي خبر أنها من الجنة م ر (قوله على المنبر) لكونه محل وعظ لا لكونه أشرف بقاع المسجد لأن بقاعه لا تتفاوت في الفضيلة وعبارة ز ي لكونه محل وعظ فناسب صعوده لينتهي أو ينزجر ويغلظ بالمساجد الثلاثة إن كان بأحدهما وإلا فلا يكلف الخروج إليه أي الخروج من غيرها إلى أحدهما وظاهره ولو قرب جدا ح ل (قوله وبيعة) بكسر الباء اهـ ع ش (قوله في الأول) أي بحسب ما كان وإلا فقد انعكس الحكم الآن برماوي (قوله لا أصل له في الحرمة) لأن أهله وهم عبدة الأصنام لا كتاب لهم ولا شبهة كتاب ولو كان في البيعة والكنيسة صورة لم يلاعن فيها ح ل (قوله بينهم) أي بين من يعبد الأصنام (قوله وصورته الخ) جواب عما يقال كيف يلاعن بين عبدة الأصنام مع أنهم لا يقرون في دارنا بالجزية وأيضا فأمكنة الأصنام مستحقة الهدم كما في ز ي (قوله زوج) جعل الزوج هنا شرطا ينافي ما تقدم أنه ركن وأجيب بأنه ركن في اللعان وشرط في الملاعن ومن ثم قال الشارح أي الملاعن ولم يقل أي اللعان شيخنا (قوله يصح طلاقه) إن قلت سيأتي أنه يلاعن بعد البينونة لنفي الولد في قوله ويلاعن لنفي الولد وإن عفت عن عقوبة وبانت مع أنه لا يصح طلاقه بل ولا زوجة أصلا فالجواب ما أشار إليه الشارح بقوله على ما يأتي أي لإدخال هذه الصورة ويكون المراد بقوله زوج يصح طلاقه ولو فيما مضى فالأولى تقديم قوله على ما يأتي عقب قوله زوج شيخنا وعبارة شرح م ر زوج ولو باعتبار ما كان أو الصورة ليدخل ما يأتي في البائن ونحوها كالموطوءة بشبهة والمنكوحة نكاحا فاسدا (قوله ولو سكران) أي له نوع تمييز (قوله ومحدودا في قذف) أي قذف آخر بأن قذفها قبل عقده عليها أو بعده وحد عليه ثم قذفها بعد العقد فيلاعن بدفع الحد عنه بالقذف الثاني ولا يقال تبين كذبه بحده

فى القذف الاول فلا يلاعن شيخنا (قوله ولو مرتدا) أعاد لو ليفيد أن قوله بعد وطء قيد فى المرتد فقط شيخنا (قوله بعد وطء) قيد به لاجل التفاصيل الآتية والا فيلاعن قبل الوطء أيضا لنفى ولد (قوله أو استدخال منى) ولو فى الدبر (قوله وأصر) أى وان أصر عليها فى العدة أى لم يرجع فيها الى الاسلام (قوله فيما اذا لم يصر) أخذه من قوله بعد لا ان أصر وتحته صور أربعة أى سواء قذف قبل الردة أو بعدها كان هناك ولد أم لا وقوله فيما اذا قذفها قبل الردة أخذه من قول المتن وقذف فى ردة وتحته صورتان أى سواء كان هناك ولد أم لا وقوله فيما اذا قذفها فى الردة الخ أخذه من قول المصنف ولا ولد وهو صورة واحدة فيؤخذ من كلام الشارح مفهوم القيود الثلاثة التى فى كلام المصنف (قوله وكالو قذفها الخ) قدم المقيس عليه على المقيس وكذا قوله وكالو أبانها الخ (قوله لا ان أصر وقذف فى ردة الخ) حاصل الصور ثمانية لانه اما أن يقذف قبل الردة أو بعدها وعلى كل اما أن يصر على الردة أو لا وعلى كل اما أن يكون ثم ولد أم لا فان قذف قبل الردة لاعن مطلقا أصر على الردة أم لا كان هناك ولد أم لا فهذه أربع صور وان قذف بعد الردة وأسلم فى العدة لاعن سواء أكان هناك ولد أم لا وان لم يسلم فان كان هناك ولد لاعن وان لم يكن هناك ولد لم يلاعن لعدم الفائدة فظهر من ذلك أن يلاعن فى سبعة وان اعتبرنا الدخول أى الوطء فى القبل أو الدبر أو استدخال المنى تكون المسائل أربعة وعشرين وكلها يلاعن فيها الا فى صورة وهى المستثناة شيخنا عزيزى وقال شيخنا حاصله أنه اما أن يقذف قبل الردة أو بعدها وعلى كل اما أن يصر على الردة الى انقضاء العدة أو لم يصر فهذه أربعة وعلى كل اما أن يكون هناك ولد أم لا فهذه ثمانية سبعة يلاعن فيها وواحدة لا يلاعن فيها وهذه الثمانية تؤخذ من قول الشارح وان قذف فى الردة وأصر عليها فى العدة لان المعنى سواء قذف فى الردة أم لا أصر عليها فى العدة أم لا وسواء أكان ولد أم لا بدليل التعليل الذى ذكره لانه تعليل للصور المأخوذة من كلامه فقوله فيما اذا لم يصر يشمل أربع صور لانه شامل لما اذا كان القذف قبل الردة أولا هناك ولد أم لا وقوله فيما اذا قذفها قبل الردة وأصر يشمل صورتين أى كان هناك ولد أم لا وقوله فيما اذا قذفها فى الردة صورة واحدة والثامنة استثناها بقوله لا ان أصر الخ وهى مقيدة بقيود ثلاثة (قوله فالآية مؤولة) أى فينبغى تأويلها لتلائم مع الاجماع (قوله بأن يقال الخ) أنظر وجه هذا التأويل اذ ليس فى الآية ما يشير اليه لانها ليس فيها تعرض للبينة أصلا وقوله فان لم يرغب فى البينة أى لعدمها أو لوجودها من غير رغبة فيها وتوقف سم فى هذا التأويل مع التقييد فى الآية بعدم البينة وكأنه فهم أن قول الشارح بأن يقال الخ زيادة على

ولو (مرتدا بعد وطء) أو استدخال منى فيصح لعانه وان قذف فى الردة وأصر عليها فى العدة لتبين وقوعه فى النكاح فيما اذا لم يصر وكالو قذفها زوجها ثم أبانها فيما اذا قذفها قبل الردة وأصر وكالو أبانها ثم قذفها بزنا مضاف الى حال النكاح فيما اذا قذفها فى الردة وأصر وثم ولد (لا ان أصر وقذف فى ردة ولا ولد) ثم فلا يصح لعانه لتبين الفرقة من حين الردة مع وقوع القذف فيها ولا ولد (ويلاعن ولو مع امكان بينة بزناها) لانه حجة كالبينة وصدنا عن الاخذ بظاهر قوله تعالى ولم يكن لهم شهداء الا انفسهم من اشتراط تعذر البينة الاجماع فالآية مؤولة بأن يقال فان لم يرغبوا فى البينة فليلاعن

كقوله تعالى فان لم يكونا
رجلين فرجل وامرأتان على
أن هذا القيد خرج على سبب
وسبب الآية كان الزوج
فيه فاقد البينة وشرط
العمل بالمفهوم أن لا يخرج
القيد على سبب فيلاعن
مطلقا (لنفي ولد وان عفت
عن عقوبة) لقذف (وبانت)
منه بطلاق أو غيره لحاجته
الى ذلك (ولدفعها) أي
العقوبة بطلبها من الزوجة
أو الزاني كما يعلم مما يأتي
(وان بانت ولا ولد) لحاجته
الى اظهار الصدق والانتقام
منها (الا تعزير تأديب)
لكذب معلوم كقذف طفلة
لا توطأ أو لصدق ظاهر
كقذف كبيرة ثبت زناها
ببينة أو اقرار ولعان منه
مع امتناعها منه فلا يلاعن
فيهما لدفعه أما في الاولى فلتيقن
كذبه فلا يمكن من الحلف
على أنه صادق فيعزر للقذف
لأنه كاذب فيه قطعا فلم يلحق
بها عارا بل معاله من الايذاء
والخوض في الباطل وأما
في الثانية فلان اللعان
لاظهار الصدق وهو ظاهر
فلا معنى له ولان التعزير فيه
للسب والايذاء فاشبه التعزير بقذف صغيرة لا توطأ والتعزير في غير ذلك وهو من جملة المستثنى منه
يقال فيه تعزير تكذيب

ما في الآية وليس كذلك بل مراده أن المعنى ولم يكن لهم شهداء يرغبون في اقامتهم فكان على الشارح أن يقول بأن يقال ولم يكن لهم شهداء يرغبون في اقامتهم فلا يأتي بالفاء ولا يحرف الشرط ولا يفرد الضمير وكان هذا التأويل سرى له من تأويل الآية الثانية لان المعنى فيها فان لم يرغب في اقامة الرجلين اما لفقدهما أو لوجودهما مع عدم الرغبة في اقامتهما فالمعنى هنا ولم يكن لهم شهداء يرغبون فيهم بأن لم يكن لهم شهداء أصلا أو كان لهم شهداء لا يرغبون فيهم (قوله كقوله فان لم يكونا الخ) والا فمفهومه أنه لا يجوز الرجل والمرأتان الا عند فقد الرجلين (قوله على أن هذا القيد) أي ولنا أن نجري على أن هذا القيد أي قوله ولم يكن لهم شهداء الا أنفسهم خرج على سبب هذا أحسن الاجوبة قاله الزركشي زي (قوله فيلاعن مطلقا) قدر على البينة أولا ع ش وهو واقع في جواب شرط مقدر تقديره اذا علمت أنه يلاعن ولو مع امكان البينة فيلاعن مطلقا الخ (قوله ولدفعها) أي العقوبة ولو تعزيرا لينأتي قوله الا تعزير تأديب فدخل في المستثنى منه تعزير غير التأديب وهو تعزير التكذيب فيلاعن فيه كما سينبه عليه ح ل (قوله أي العقوبة من حد أو تعزير) بأن كانت الزوجة أمة ع ش وقوله كما يعلم مما يأتي أي من قوله أو لم تطلب أي العقوبة شوبري أي من مفهومه وفيه أنه لا يفهم منه طلب الزاني الا أن قرئ تطلب بالبناء للمفعول وهو الظاهر من قوله أي العقوبة (قوله وان بانت) أي بعد قذفها فلا ينافيه قوله الآتي ولو بانت منه ثم قذفها فانه هناك لا يلاعن لدفع العقوبة لان القذف فيما يأتي بعد البينونة وهنا قبلها (قوله الا تعزير تأديب) أي تعزيرا سببه التأديب أي اراد به المستثنى من قوله ولدفعها أي من ضميره (قوله لكذب معلوم) اللام فيه للتعليل وفي لصدق ظاهر بمعنى عند لا للتعليل لانه لا يصلح أن يكون الصدق علة للتعزير بل لنفي الحد فان جعل قوله لكذب علة لنفي الحد الآتي صح كونها للتعليل فيهما كما يدل عليه كلامه بعد (قوله كقذف طفلة) وكذا رتقاء وقرناء ان لم يقيد بالدبر ويستفصل لو أطلق برماوي (قوله فيهما) أي في الكذب المعلوم والصدق الظاهر (قوله في غير ذلك) أي غير تعزير التأديب (قوله تعزير تكذيب) أي يكون لاظهار كذبه فوجه التسمية ما في التعزير من اظهار كذب القاذف بخلاف الصغيرة التي لا يمكن وطؤها ومن ثبت زناها س ل وسم وعبارة شرح م ر تعزير تكذيب لما فيه من اظهار كذبه بقيام العقوبة عليه وهو من اضافة المسبب للسبب على نمط ما قبله أي تعزير سببه التكذيب منا له ويصح أن يكون بالعكس لكن على تقدير مضاف أي تعزير ينشأ عنه اظهار التكذيب فالتكذيب سبب واظهاره مسبب وضابط

بأن كان لكذب ظاهر كقذف ذمية وأمة وصغيرة توطأ ولا يستوفى هذا التعزير الا بطلب المقذوفة حتى لو كانت صغيرة أو مجنونة اعتبر طلبها بعد كمالها وتعزير التأديب في الطفلة المذكورة يستوفيه القاضي منعا للقاذف مما مر وفي غيرها لا يستوفى الا بطلب الغير وتعبيري بما ذكر أولى من قوله الا تعزير تأديب لكذب (فلو ثبت زناها) ببينة أو اقرار (أو عفت عن العقوبة أو لم تطلب) أى العقوبة (أو جنت بعد قذفه ولا ولد) في الصور الاربع (فلا لعان) لعدم الحاجة اليه لانتفاء طلب العقوبة في الآخيرتين وسقوطها في البقية فان كان ثم ولد فله اللعان لنفيه كما عرف وتعبيري هنا وفيما يأتي بالعقوبة الشاملة للتعزير أعم من تعبيره بالحد (ويتعلق بلعانه انفساخ) ظاهرا وباطنا كالرضاع وتعبيري بذلك أولى من تعبيره بفرقة (وحرمة مؤبدة) وان أكذب نفسه لخبر البيهقي المتلاعنان لا يجتمعان أبدا (وانتفاء نسب نفاه) بلعانه حيث كان ولد لما في الصحيحين أنه صلى الله عليه وسلم فرق بينهما وألحق الولد بالمرأة (وسقوط عقوبة) من حد أو تعزير (عنه لها و) عن (الزاني) بقيد زدته بقولي (ان سماه فيه) أى في لعانه للآيات السابقة في الاولى وقياسا عليها في الثانية

تعزير التكذيب أن يكون المقذوف غير محصن ولم يثبت زناه (قوله لكذب ظاهر) أى لانه ليس معه بينة على ما قذف به وفيه أنه يمكن أن يكون صادقا تأمل لكن هذا لا ينافي كونه كذبا في الظاهر كما يدل عليه قوله هنا الكذب ظاهر وفيما قبله الكذب معلوم (قوله كقذف ذمية) أى زوجة له لان كلا غير محصن وقذف غير المحصن الواجب فيه التعزير ح ل (قوله هذا التعزير) أى تعزير التكذيب (قوله يستوفيه القاضي) ظاهره ولو مع وجود ولي لم يطلب سم ع ش على م ر ولا طلب لها اذا بلغت برماوى (قوله مما مر) أى من الايذاء (قوله أولى من قوله الا تعزير تأديب لكذب) وجه الاولوية أن عبارة الاصل توهم أنه يلاعن لدفع تعزير التأديب اذا كان اصدق ع ش وأيضا يقيد الكذب بالمعلوم فيشمل الكذب الظاهر (قوله فلو ثبت الخ) تقييد لقوله ولدفع عقوبة الخ كأنه قال انما يلاعن لدفعها اذا لم يثبت زناها ولم تعف وطلبت (قوله أو لم تطلب) بأن سكتت وقوله ولا ولد أى ولا حمل أيضا (قوله فلا لعان) أى مادام السكوت أو الجنون في الاخيرتين شرح م ر (قوله في الاخيرتين) أنظر لو طلبتها بعد الافاقة والذى يفهم من م ر أنه يلاعن (قوله ثم ولد) أو حمل (قوله ويتعلق بلعانه) شروع في ثمرة اللعان (قوله انفساخ) وان لم تلاعن هي ح ل فقوله فيما يأتي المتلاعنان لا يجتمعان المفاعلة فيه ليست على بابها (قوله كالرضاع) بجامع أن كلا ينشأ عن غير لفظ فسخ ح ل (قوله أولى من تعبيره بفرقة) أى لان الفرقة تصدق بفرقة الطلاق فيوهم أن ما هنا منها فتنقص عدد الطلاق وليس كذلك شيخنا وفيه أنه لا معنى لهذا الايهام مع كونها تحرم أبدا (قوله وحرمة مؤبدة) فلا يحل وطؤها ولو ملك اليمين بأن كانت أمة ح ل ولا يحل أيضا النظر اليها قال سم حتى في لعان المبانة والاجنبية الموطوءة بشبهة حيث جاز لعانهما بأن كان هناك ولد ينفيه اهـ ع ش على م ر وينبغي جواز النظر للملاعنة اذا ملكها كالمحرم (قوله وان أكذب نفسه) وبتكذيبه نفسه يعود الحد عليه ويلحقه الولد ويسقط الحد عنها ح ل ويدل لهذا ذكر الغاية عقب الاولين فقط فيدل على أن حكم البقية غير باق ان أكذب نفسه وعبارة ز ى قوله وان أكذب نفسه فلا يفيدها اكذابه عود النكاح ولا رفع تأبد الحرمة لانهما حق له وقد بطلا باللعان بخلاف الحد ولحوق النسب فانهما يعودان لانهما حق عليه (قوله لا يجتمعان) أى لا في الدنيا ولا في الآخرة اهـ م ر وز ى (قوله وانتفاء نسب) ولا يمنع فيه رد القائف وحكمه على خلاف مقتضى اللعان برماوى (قوله من حد) أى ان كانت محصنة أو تعزير ان كانت غير محصنة (قوله للآيات السابقة) وجه دلالتها على ذلك أن الظاهر

(و) سقوط (حصانتها في حقه) لان اللعان في حقه كالبينة وان لم تلاعن فان لاعنت لم تسقط حصانتها في حقه ان قذفها بغير ذلك الزنا الا ان قذفها به أو اطلق ويخرج بقوله في حقه حصانتها في حق غيره فلا تسقط

وقولى وحصانتها الى آخره من زيادتي (و) يتعلق بلعانه أيضا (وجوب عقوبة زناها) عليها ولو ذمية لما مر ولقوله تعالى ويدرأ عنها العذاب (ولها لعان لدفعها) أي العقوبة الثابتة بلعانه فان اثبتها ببينة فليس لها ان تلاعن لدفعها لان اللعان حجة ضعيفة فلا تقاوم البينة (وانما ينفى به) أي بلعانه ولدا (ممكنا) كونه (منه ولو ميتا) لان نسبه لا ينقطع بالموت بل يقال هذا الميت ولد فلان (والا) أي وان لم يمكن كونه منه (كأن ولدته لستة أشهر) فأقل (من العقد) لانتفاء زمن الوطء والوضع (أو) لاكثر منها بزمنها و (طلق بمجلسه) أي بمجلس العقد أو كان الزوج ممسوحا لانتفاء امكان الوطء أو نكح وهو بالمشرق وهي بالمغرب لانتفاء امكان اجتماعهما (فلا يلاعن لنفيه) لانتفاء امكان كونه منه فهو منفى عنه بلا لعان هذا ان كان الولد تاما والا فالمعتبر مضى المدة المذكورة في الرجعة (والنفي فوري) كالرد بعيب بجامع الضرر بالامساك (الا لعذر) كأن بلغه آخر الخبر ليلا فأخر حتى يصبح أو حضرته الصلاة فقدمها أو كان جائعا فأكل أو مريضا أو محبوسا ولم يمكنه اعلام القاضي بذلك

منها أنها مسوقة لما يسقط الحد المذكور بقوله فاجلدوهم ثمانين جلدة وقوله والذين يرمون أزواجهم كأنه معطوف على المستثنى في المعنى ع ن فكأنه قال والا الذين يرمون أزواجهم والاستثناء فيها راجع للجمل الثلاث من الجلد وعدم قبول الشهادة والفسق فاذا تاب سقط عنه الجلد لان التوبة لا تحصل الا بالعفو عن الجلد (قوله وسقوط حصانتها) فان قذفها عزر فقط س ل (قوله ويتعلق) أي بذلك لئلا يتوهم عطفه على عقوبة ح ل أي في قوله وسقوط عقوبة فيتوهم انه مجرور (قوله لما مر) أي من أن اللعان في حقه كالبينة (قوله ولها لعان لدفعها) ظاهره أن لها تركه وان كان الزوج كاذبا وفي قواعد العز ابن عبد السلام وجوبه عليها لدفع العار عنها ح ل (قوله ولو ميتا) وفائدته سقوط مؤن تجهيزه وعدم ارثه منه زي (قوله وهي بالمغرب) أي وان كان وليا يقطع بامكان وصوله اليها لانا لا نعول على الامور الخارقة للعادة ثم اذ وصل اليها ودخل بها حرم عليه الا في باطنا ع ش وعبارة م ر وهي بالمغرب ولم يمض زمن يمكن فيه اجتماعهما اه ويدل عليه التعليل قال ع ش مفهومه أنه اذا مضى ذلك لحقه وان لم يعلم لاحدهما سفر الى الآخر اه وعبارة الرشيدي قوله ولم يمض زمن يمكن فيه اجتماعهما يعني لم يمض زمن يحتمل اجتماعهما فيه بأن قطع بأنه لم يصل اليها في ذلك الزمن كأن قامت بينة بأنه لم يفارق بلده في ذلك الزمن وهو كذلك ولا نظر لاحتمال ارسال مائه اليها كما نقله سم عن الشارح خلافا لحجر والا فقد يقال ان ذلك ممكن دائما فلو نظرنا اليه لم يمكن التصوير فيما اذا كان أحدهما بالمشرق والآخر بالمغرب متعذرا أبدا كما لا يخفى وليس المراد من الامكان في قوله ولم يمض زمن يمكن الخ مجرد مضي مدة تسع الاجتماع وان قطع بعدم الاجتماع اذ ذاك مذهب الحنفية لا مذهبنا وبهذا تعلم ما في حاشية الشيخ اه بحروفه (قوله مضي المدة المذكورة في الرجعة) وهي للمصور بمائة وعشرين يوما من حين امكان اجتماعهما وللمضغة بثمانين يوما وللحظتين من ذلك ح ل (قوله والنفي فوري) أي الحضور عند القاضي لطلب النفي بأن يقول هذا الولد ليس مني ح ل وعبارة شرح م ر والنفي فوري لانه شرع لدفع الضرر فأشبه الرد بالعيب والاخذ بالشفعة فيأتي الحاكم ويعلمه بانتفائه عنه اه أي فالمراد من النفي المشترط فيه الفور اعلام الحاكم وليس المراد منه النفي الذي ترتب عليه الاحكام لانه لا يكون الا باللعان رشيدي (قوله ولم يمكنه) راجع لجميع ما قبله وقوله بذلك أي بأنه باق على النفي وقوله أو لم يجده معطوف على قوله كأن بلغه الخبر الخ فهو مثال

أولم يعده فأخره لم يبطل حقه ان (تعسر) عليه (فيه اشهاد) بأنه باق على النفي والا بطل حقه كما لو أخر بلا عذر فيلحقه الولد وهذا القيد من زيادتي (وله نفي حمل وانتظار وضعه) بقيد زدته بقولي (لتحققه) أي لتحقق كونه ولدا اذ ما يتوهم حملا قد يكون ريحا فينفيه بعد وضعه بخلاف انتظار وضعه ليجاء موته فلو قال علمته ولدا وأخرت رجاء وضعه ميتا فاكفى اللعان بطل حقه من النفي لتفريطه (فان) أخر و (قال جهلت الوضع وأمكن) جهله (حلف) فيصدق لان الظاهر يوافقه بخلاف ما اذا لم يمكن كأن غاب واستفيض الوضع (٤٠١) وانتشر ولو ادعى جهل النفي أو الفورية وقرب اسلامه أو نشأ بعيدا عن العلماء أوكان عاميا صدق بيمينه (لا) نفي (أحد توأمين بأن لم يتخلل بينهما ستة أشهر) بأن ولدا معا أو تخلل بين وضعيهما دون ستة أشهر لان الله تعالى لم يجر العادة بأن يجتمع في الرحم ولد من ماء رجل وولد من ماء آخر لان الرحم اذا اشتمل على المني استد فمه فلا يتأتى قبوله منيا آخر فالتوأمان من ماء رجل واحد في حمل واحد فلا يتبعضان لحوقا ولا انتفاء فلو نفى أحدهما باللعان ثم ولدت الثاني فسكت عن نفيه لحقه الاول مع الثاني ولم يعكس لقوة اللحوق على النفي لانه معمول به بعد النفي ولا كذلك النفي بعد الاستلحاق ولان الولد يلحقه بغير استلحاق عند امكان كونه منه ولا ينتفي عند امكان كونه من غيره الا بالنفي أما اذا كان بين وضعي الولدين ستة أشهر فأكثر فهما

١٠١ بج ث

حملان يصح نفي أحدهما وما وقع في الوسيط من أنه اذا كان بينهما ستة أشهر فتوأمان جرى على الغالب من أن العلوق لا يقارن أول المدة كما يؤخذ مما قدمته في الوصية (ولو هنئ بولد) كأن قيل له متعت بولدك أو جعله الله لك ولدا صالحا (فأجاب بما يتضمن اقرارا كآمين أو نعم لم ينف) بخلاف ما اذا أجاب بما لا يتضمن اقرارا كقوله جزاك الله خيرا أو بارك عليك

آخر لعذر (قوله فأخر) أي أخر الذهاب الى القاضي ح ل (قوله فلا يبطل حقه) المناسب أن يقول فلا يكون فوريا لانه المستثنى منه وأجيب بأنه يلزم من كونه فوريا أنه يبطل حقه بالتأخر وأشار بقوله فلا يبطل حقه الى أن قوله ان تيسر قيد لمحذوف (قوله وله نفي حمل الخ) هذا مستثنى من قوله والنفي فوري واذا لاعن لنفي الحمل فبان عدمه فسد لعانه وحد سلطان (قوله بقيد زدته الخ) انما جعل العلة قيدا لانها في معناه فكأنه قال له الانتظار اذا كان لتحققه وقوله اذ ما يتوهم الخ علة العلة مع علته شيخنا (قوله فلو قال علمته ولدا) أي وقد جهل أن الميت ينفى باللعان حتى يصح قوله فأكفى اللعان فان كان عالما بأنه ينفى لم يصح هذا القول لما علمت أن الميت يلاعن لنفيه وعلى كل حال يبطل حقه من النفي (قوله واشترط) عطف تفسير (قوله استد فمه) أي صونا له من نفوذ هواء شرح م ر لان الهواء يفسده (قوله منى آخر) الاولى حذف قوله آخر ويقول فلا يتأتى قبوله منيا بدليل قوله في حمل واحد وعبارة م ر فلا يقبل منيا آخر (قوله في حمل واحد) أي ويجيء الولدين اتفاق من كثرة المني شرح الروض (قوله فسكت) أو مات الزوج قبل انفصاله كما ذكره الزركشي ح ل (قوله ولم يعكس) بأن يقال ينتفي عنه الثاني تبعا للاول ع ش (قوله لقوة اللحوق) علة بتعليلين (قوله فهما حملان) أي فالثاني من ماء رجل آخر بعد وضع الاول لما تقدم من أن الله لم يجر العادة الخ وبهذا يعلم ما في كلام سم اه ح ل (قوله جرى على الغالب) قد يقال اذا كان جريا على الغالب فكان ينبغي أن يعول عليه تأمل (قوله لا يقارن أول المدة) أي بل يتأخر عن لحظة الوطء وهذا الغالب فيما اذا كان العلوق بسبب الجماع فيتأخر نزول المني عن ادخال الذكر فاذا أتت به لستة فقط كانت مدة الحمل ناقصة لحظة الوطء مع أن أقلها ستة ولحظتان وغير الغالب أن يكون العلوق باستدخال المني فيكون الخلاف لفظيا اه (قوله بخلاف ما اذا أجاب الخ) أي فله النفي قال ح ل أي وهو معذور بالتأخير فلا يتأتى أن النفي على الفور (قوله كقوله جزاك الله خيرا) ولا يقال قد زالت فورية النفي بهذا لانا نقول

لان الظاهر أنه قصد مكافأة الدعاء بالدعاء (ولو بانت) منه (ثم قذفها) فان قذفها (بزنا مطلق أو مضاف

لبعد النكاح لاعن لنفى ولد) يمكن كونه منه كما فى صلب النكاح وتسقط عقوبة القذف عنه بلعانه ويجب به على البائن عقوبة الزنا المضاف الى بعد النكاح بخلاف المطلق وتسقط بلعانها فان لم يكن ولد يمكن كونه منه فلا لعان كالاجنبي ولانه لاضرورة الى القذف حينئذ (والا) بأن قذفها بزنا مضاف الى ما قبل نكاحه وهو ما اقتصر عليه الاصل أو الى ما بعد البينونة (فلا لعان) سواء كان ثم ولد لتقصيره اذ كان حقه ان يطلق القذف أو يضيفه الى بعد النكاح أم لا اذ لاضرورة الى القذف (و) لكن (له انشاؤه) أى القذف المطلق أو المضاف الى بعد النكاح (ويلاعن لنفيه) أى الولد بل يلزمه ذلك ان علم أو ظن أنه ليس منه وتسقط عقوبة القذف عنه بلعانه فان لم ينش عوقب

(كتاب العدد)

جمع عدة مأخوذة من العدد لاشتمالها عليه غالبا وهى مدة تتربص فيها المرأة لمعرفة براءة رحمها أو للتعبد أو لتفجعها على زوج كما سيأتى والاصل فيها قبل الاجماع الآيات الآتية وشرعت صيانة للانساب وتحصينا لها من الاختلاط (تجب عدة بوطء شبهة

يمكن أن يحمل على ما اذا قاله فى توجهه للقاضى أو فى حالة يعذر فيها بالتأخير لتحليل س ل (قوله لبعد النكاح) أى لما بعده فحذف ما بقرينة ما بعده فهو منصوب على الظرفية وحرف الجر جار لما المحذوفة وكذا يقال فيما بعده شيخنا وعبارة شرح م ر أو مضاف الى ما بعد النكاح أى زمن بعد النكاح اه (قوله لنفى ولد) أى أو حمل (قوله الى بعد النكاح) أى بعد حصوله وقبل البينونة ح ل وفى الشوبرى قوله الى بعد النكاح لعله سقط منه لفظ ما بقرينة ما بعده وأيضا فيه أى فى تقديرما السلامة من جر بعد بالى وهى انما تجر كقبل بمن اه (قوله الى ما قبل نكاحه) مثل هذا ما لو صدر منه القذف حال الزوجية وأضافه الى قبل النكاح برماوى سم (قوله أى القذف المطلق) هذا بعيد من سياقه لان كلامه فى القذف الذى قبل النكاح أو بعد البينونة فلعل الضمير راجع للقذف من حيث هو ثم قيد بالمطلق أو الذى بعد النكاح

(كتاب العدد)

أخرت الى هنا لترتبها غالبا على الطلاق واللعان وألحق الايلاء والظهار بالطلاق لانهما كانا طلاقا فى الجاهلية والطلاق تعلق بهما لانه اذا مضت المدة فى الايلاء ولم يطأ طولب بالوطء أو الطلاق واذا ظاهر ثم طلق فورا لم يكن عائدا ولا كفارة وكررت الاقراء الملحق بها الاشهر مع حصول البراءة بواحد استظهارا أى طلبا لظهور ما شرعت لاجله وهو براءة الرحم واكتفى بها مع انها لا تفيد تيقن البراءة لان الحامل قد تحيض لكونه نادرا م ر وع ش عليه (قوله لاشتمالها عليه) أى على العدد من الاشهر أو الاقراء ح ل لا يقال العدة نفس العدد كثلاثة اقراء أو أشهر فيلزم عليه اشتمال الشىء على نفسه لانا نقول ان العدة هى المدة التى تتربص فيها المرأة ومشتملة على العدد فالمدة معدود لا عدد (قوله تتربص) أى تنتظر مختار (قوله لمعرفة براءة رحمها) المراد بالمعرفة ما يشمل الظن اذ ما عدا وضع الحمل يدل عليها ظنا (قوله أو للتعبد) أو حقيقية بالنظر لما قبلها ومانعة خلو بالنظر لما بعدها (قوله أو لتفجعها) أى تحزنها وتوجعها وأو مانعة خلو فتجوز الجمع لانه قد يجتمع التفجع والتعبد كما فى الصغيرة والآيسة المتوفى عنهما وقد يجتمع التفجع أيضا مع معرفة براءة الرحم كالحائل المتوفى عنها (قوله وتحصينا الخ) لا يشمل نحو الصغيرة وغير المدخول بها فى عدة الوفاة ح ل وأجيب بانها حكمة لا يلزم اطرادها والمراد انها شرعت فى الاصل لما ذكر وهو عطف ملزوم على لازم والاختلاط الاشتباه (قوله بوطء شبهة) قدمه مع ان الثانى أكثر لطول الكلام عليه وتعتبر الشبهة من الواطىء بأن لا يوجب عليه هذا الوطء الحد وان أوجبه على الموطوءة كالوزنا المراهق ببالغة أو المجنون

بصاقلة ولو بزنامنها فيلزمها العدة لاحترام الماء الا المكره لان الاكراه وان لم يوجب الحد هو زنا فلا يوجب العدة ولا يثبت النسب وهل يشترط أن يكون المحل الذي يطأ فيه مما يجب الغسل بالايلاج فيه الظاهر نعم حرر ح ل وشوبري (قوله حي) مثل فرقة الحياة مسخه حيوانا ومثل فرقة الموت مسخه جمادا (قوله أو غيره) كردة (قوله دخل منيه) ولو خصيا دون الممسوح لانه لا يلحقه الولد ح ل (قوله المحترم) أي حال خروجه فقط على ما اعتمده م ر وان كان غير محترم حال الدخول كما اذا احتلم الزوج وأخذت الزوجة منيه وأدخلته في فرجها ظانة انه مني اجنبي فان هذا محترم حال الخروج وغير محترم حال الدخول وتجب به العدة اذا طلقت الزوجة قبل الوطء على المعتمد خلافا لحجر لانه اعتبر أن يكون محترما في الحالين شيخنا وعبارة م ر دخل منيه المحترم وقت الانزال ولا اثر لوقت استدخاله كما أفتى به الوالد وان نقل الماوردي عن الاصحاب اعتبار حالة الانزال والاستدخال فقد صرحوا بانه لو استمنى بحجر فأمنى ثم استدخلته اجنبية عالمة بالحال أو انزل في زوجته فساحقت بنته فأتت بولد لحقه ويؤخذ من ذلك انه لو أكره على الزنا بامرأة فحملت منه لم يلحقه الولد لانا لا نعرف كونه منه والشرع منع نسبه منه اه بالحرف وقول م ر فامنى أي بغير استمناء بيده وقوله فأتت أي كل من الاجنبية والبنت وهما خارجان عن موضوع المسئلة لان ضمير منيه راجع للزوج الا أن يقال كلامه شامل لدخول منيه في غير زوجته أو يقاس على مني الزوج المحترم مني غيره المحترم (قوله ولو في دبر) راجع لقوله دخل منيه المحترم ولقوله أو وطء في فرج الخ ح ل (قوله أو وطء) ولو وطئ زوجته ظانا انها أجنبية وجبت العدة بلا اشكال بل لو استدخلت هذا الماء زوجة أخرى وجبت العدة فيما يظهر اه سم وصورة ذلك أن يتزوج المرأة ثم يطؤها يظنها أجنبية وان وطئه اياها زنا ثم طلقها ولم يتفق له وطؤها سوى ذلك فتجب عليها العدة بطلاقه ولا نظر لكون الوطء بقصد الزنا فيقال لا عدة عليها لكونها مطلقة قبل الدخول ووطء الزنا لا يوجب عدة اعتبارا بكون الموطوءة في نفس الامر زوجة وما تخيله بعض ضعفة الطلبة من ان المراد أن من وطئ بذلك الظن وجب عليها أن تعتد منه مع بقاء الزوجية وحرم على زوجها وطؤها قبل انقضاء العدة فهو مما لا معنى له لانه ان نظر الى كون الوطء باسم الزنا فالزنا لا حرمة له وان نظر الى كونها زوجة في نفس الامر لم يكن وطؤه موجبا للعدة فتنبه له فانه دقيق ع ش على م ر (قوله قال تعالى ثم طلقتموهن الخ) استدل بمنطوق الآية على المفهوم وبمفهومها على المنطوق مع قياس الاستدخال على الوطء فيهما

أو بفرقة زوج حي) بطلاق أو فسخ أو انفساخ بلعان أو رضاع أو غيره كردة (دخل منيه المحترم أو وطء) في فرج (ولو في دبر) بخلاف ما اذا لم يكن دخول مني ولا وطء ولو بعد خلوة قال تعالى ثم طلقتموهن من قبل أن تمسوهن فما لكم عليهن من عدة

وانما وجبت بدخول منيه لانه كالوطء بل أولى لانه أقرب الى العلوق من مجرد الوطء وخرج بزيادتي المحترم غيره بأن نزل الزوج منيه بزنا فتدخله الزوجة فرجها (أو تيقن براءة رحم) كما في صغير أو صغيرة فان العدة تجب لعموم الادلة ولان الانزال لذي به العلوق خفي يعسر تتبعه فأعرض الشرع عنه واكتفى بسببه وهو الوطء وادخال المني كما اكتفى في الترخص بالسفر وأعرض عن المشقة (فعدة حرة تحيض ثلاثة أقراء) ولو جلبت الحيض فيما يبدو اه قال تعالى والمطلقات يتربصن بأنفسهن ثلاثة قروء (ولو مستحاضة) غير متحيرة فتعتد بأقرائها المردودة هي اليها من عادة وتمييز أو أقل حيض كما مر في بابه (والقروء) المراد هنا (اطهار بين دمين) أي دمي حيضين أو حيض ونفاس أو نفاسين أخذا من قوله تعالى

ولم يستدل على وطء الشبهة (قوله وانما وجبت الخ) جواب عما يقال مقتضى الآية انه لا عدة عند انتفاء الوطء وان وجد الاستدخال (قوله كما في صغير وطء وصغيرة وطئت) أو استدخلت الماء وتهيأ كل منهما للوطء فابن سنة لا يعتد بوطئه وكذا صغيرة لا تحتمل الوطء ح ل و زي (قوله واكتفى بسببه) أي الانزال وكون الوطء سببا للانزال صحيح وأما كون ادخال المني سببا للانزال فغير صحيح لانه سبب للعلوق لا للانزال وأجيب بأن قوله أو ادخال بالجر عطف على سببه شيخنا وهذا كله مبني على ان الضمير في عنه راجع للانزال ويمكن انه راجع للعلوق ويكون الضمير في سببه كذلك ومن المعلوم ان كلا من الوطء وادخال المني سبب للعلوق فحينئذ يصح رفع المعطوف بل هو الاظهر مدابغي لكن فيه ان المحدث عنه الانزال وان لزم من خفائه خفاء العلوق (قوله فعدة حرة) ولو ظن الواطء لها احتياطا كزوجته القنة اذا ظنها حرة ح ل فقوله فعدة حرة أي في الواقع كما اذا ظن الحرة امة أو في ظنه كما اذا ظن الامة حرة كما في ق ل على الجلال ويؤخذ من شرح م ر واعتبر حجر ظن الواطيء لا الواقع حيث قال فاذا ظن الحرة زوجته الامة فانها تعتد بقرءين والمعتمد ما قاله م ر من انها تعتد بثلاثة اقراء لان الظن انما يؤثر في الاحتياط لا في التخفيف زي (قوله يتربصن) أي لينتظرن بانفسهن عن النكاح اه جلالين واشار به الى ان يتربصن خبر به لفظا انشاء معنى والباء في بانفسهن زائدة للتوكيد لانه توكيد للنون كما في جاء زيد بنفسه والاصل يتربصن انفسهن أي لا ان غيرهن يتربصن بهن فهو تهييج وبعث لهن على التربص فان نفوس النساء تميل الى الرجال فأمرن ان يقمعنها ويحملنها على التربص كما في البيضاوي (قوله من عادة) متعلق بمحذوف أي التي عرفتها من عادة الخ وليست بيانا للاقراء لان المراد بالعادة وما بعدها الحيض والمراد بالاقراء الاطهار فكيف يكون الحيض بيانا للطهر شيخنا وقال بعضهم من تعليلية متعلقة بمردودة (قوله المراد هنا) بخلافه في الاستبراء فان المراد به الحيض وبخلافه في الحديث الآتي شيخنا (قوله أو نفاسين) بان كانت حاملا من زنا او من شبهة ثم طلقها وهي حامل ثم وضعت ثم حملت من زنا أيضا ثم وضعت فان الطهر بينهما يعد قرءا فتعتد بعد ذلك بقرءين فالمدار كون الثاني من زنا فقط ح ل وقوله بقرءين كيف هذا مع انه طلقها وهي طاهر ومقتضاه انها تأتي بقرء فقط نعم يمكن حمل كلامه على ما اذا لم يسبق الطهر الذي طلقها فيه حيض فلا يعد حينئذ قرءا (قوله اخذا من قوله تعالى) دليل على كون المراد بالاقراء الاطهار وقوله وهو زمن الطهر عين الدعوى فلذلك علله بقوله لان الطلاق الخ وهناك مقدمة محذوفة يتوقف عليها تمام الدليل أي ولو كان

فطاهر لعدتهن أى فى زمنها وهو زمن الطهر لان الطلاق فى الحيض حرام كما مر وزمن العدة يعقب زمن الطلاق والقرء بالفتح والضم مشترك بين الطهر والحيض ومن اطلاقه على الحيض ما فى خبر النسائى وغيره تترك الصلاة أيام اقرائها وقيل حقيقة فى الطهر مجاز فى الحيض وقيل عكسه ويجمع على اقراء وقروء واقرؤ (فان طلقت طاهرا) وقد بقى من زمن الطهر شىء (انقضت عدتها بطعن فى حيضة ثالثة) لحصول الاقراء الثلاثة بذلك بأن تحسب ما بقى من الطهر الذى طلقت فيه قرءا وطئ فيه أم لا ولا بعد فى تسمية قرءين وبعض الثالث ثلاثة قروء كما فسر قوله تعالى الحج أشهر معلومات بشوال وذى القعدة وبعض ذى الحجة (أو) طلقت (حائضا) وان لم يبق من زمن الحيض شىء (ففى رابعة) أى فتنقضى عدتها بالطعن فى حيضة رابعة لتوقف حصول الاقراء الثلاثة على ذلك وزمن الطعن فى الحيضة ليس من العدة بل يتبين به انقضاؤها كما مر فى الطلاق وخرج بالطاهر من دم بين طهر من لم تحض ولم تنفس فلا يحسب قرءا (و) عدة حرة (متحيرة) ولو متقطعة الدم بقيد زدته بقولى (طلقت أول شهر) كان علق الطلاق به (ثلاثة أشهر) هلالية (حالا) لا بعد اليأس لاشتمال كل شهر على طهر وحيض غالبا مع عظم مشقة الصبر الى سن اليأس أما لو طلقت فى اثنائه فان بقى منه اكثر من خمسة عشر يوما حسب قرءا لاشتماله على طهر لا محالة فتكمل بعده بشهرين هلاليين وان بقى منه خمسة عشر فأقل لم يحسب قرءا لاحتمال انه حيض فتعتد بعده بثلاثة أشهر هلالية (وعدة غير حرة) تحيض ولو مبعضة أو مستحاضة غير متحيرة (قرآن) لانها على النصف من الحرة فى كثير من الاحكام وانما كملت القرء الثانى لتعذر تبعيضه كالطلاق اذ لا يظهر نصفه الا بظهور كله فلا بد من الانتظار الى أن يعود الدم

القرء هو الحيض لكنا مأمورين بالحرام وأما قوله وزمن العدة الخ فلم يعرف موقعه من الدليل (قوله لعدتهن) اللام بمعنى فى بدليل كلام الشارح (قوله الحج اشهر) أى زمن الحج لان الحج ليس نفس الاشهر (قوله أو طلقت حائضا) وسكت المصنف عن حكم الطلاق فى النفاس وظاهر كلام الروضة فى باب الحيض عدم حسبانه شرح م ر (قوله على ذلك) أى الطعن فى حيضة رابعة (قوله ليس من العدة) فلا تصح فيه الرجعة ويصح فيه نكاح نحو اختها شرح م ر ومقتضى انه ليس من العدة جواز العقد فيه ولكنه ليس من الاحتياط لانه يحتمل ابتداء أن هذا الدم ليس دم حيض فيكون الطهر باقيا شيخنا عزيزى (قوله ولم تنفس) يقال فى فعله نفست المرأة بضم النون وفتحها وبكسر الفاء فيهما والضم أفصح شوبرى وهذا فى الماضى وأما المضارع فهو على زنة مضارع علم لا غير من باب تعب اه (قوله فان بقى منه أكثر) كذا فى شرح الروض وكتب عليه م ر بخطه مراده بالاكثر يوم فاكثر فيكون المراد انه ان بقى منه ستة عشر يوما فاكثر وجهه واضح فانه لو اكتفى بما دون الستة عشر لجاز أن يقع الطلاق مطابقا لاول الحيض وأقله يوم وليلة والباقى بعد اليوم والليلة على هذا التقدير لا يسع الطهر لان أقله خمسة عشر يوما ولا كذلك الستة عشر لانه يجعل منها يوم وليلة حيضا والخمسة عشر طهرا س ل (قوله على طهر) أى وحيض على حد قوله سرابيل تقيكم الحر أى والبرد (قوله فتعتد بعده بثلاثة أشهر) انظر لم لم تكمل على هذا وتكون أشهرها هلالية أو عددية فى غير المكمل والجواب ما أشار اليه الشارح بقوله لاحتمال انه أى ما بقى من الشهر حيض (قوله وعدة غير حرة) والعبرة فى كونها حرة أو أمة بظن الواطئ لا بما فى الواقع حتى لو وطئ أمة غيره يظنها زوجته الحرة اعتدت بثلاثة اقراء أو حرة يظنها أمته اعتدت بقرء واحد أو زوجته الامة اعتدت بقرءين لان العدة حقه فنيطت بظنه هذا ما قاله وهو ظاهر وان اعترض بأن المنقول خلافه اه بحروفه وانها تعتد بثلاثة اقراء احتياطا كما جزم به م ر والحاصل ان ظنه الحرية يؤثر وظنه الرق لا يؤثر م ر (قوله قرآن)

(فان عتقت فى عدة رجعية فكحرة) فتكمل ثلاثة اقراء لان الرجعية كالزوجة فى اكثر الاحكام فكأنها عتقت قبل الطلاق بخلاف ما اذا عتقت فى عدة بينونة لانها كالاجنبية فكأنها عتقت بعد انقضاء العدة (و) عدة غير حرة (متحيرة بشهرين) بدلا عن قرأيها السابق وهو ان تطلق اول شهر (شهران) فان طلقت فى اثنائه فالباقى أكثر من خمسة عشر حسب قرءا فتكمل بعده بشهر هلالى والا لم يحسب قرءا فتعتد بعده بشهرين هلاليين على المعتمد خلافا للبارزى فى اكتفائه بشهر ونصف وهذه من زيادتى (و) عدة (حرة لم تحض أو يئست) من الحيض (ثلاثة أشهر) هلالية بأن انطبق الطلاق على أول الشهر قال تعالى واللائى يئسن من المحيض من نسائكم ان ارتبتم فعدتهن ثلاثة اشهر واللائى لم يحضن أى فعدتهن كذلك (فان طلقت فى اثناء شهر كمل من الرابع ثلاثين يوما) سواء أكان الشهر تاما أم ناقصا (وعدة غير حرة لم تحض أو يئست شهر ونصف) لانها على النصف من الحرة وتعبيرى بغير حرة اعم من تعبيره بأمة (ومن انقطع دمها) من حرة أو غيرها (ولو بلا علة) تعرف (تصبر حتى تحيض) فتعتد بأقراء (أو تيأس) فبأشهر وان طال صبرها لان الاشهر انما شرعت للتى لم تحض وللآيسة وهذه غيرهما (فلو حاضت من لم تحض) من حرة أو غيرها (أو حاضت (آيسة) كذلك (فيها) أى فى الاشهر (فبأقراء) تعتد لانها الاصل فى العدة وقد قدرت عليها قبل الفراغ من بدلها فتنتقل اليها كالمتيمم اذا وجد الماء فى اثناء التيمم فان حاضت بعدها الاولى لم يؤثر لان حيضها حينئذ لا يمنع صدق القول بانها عند اعتدادها بالاشهر من اللائى لم يحضن أو الثانية ففيها تفصيل ذكرته بقولى

وهى

وليس هذا من الامور الجبلية التى يتشبه ويبان فيها لان ما زادها على القرء لزيادة الاحتياط والاستظهار وهى مطلوبة فى الحرة أكثر شرح م ر (قوله فان عتقت فى عدة الخ) واما بالعكس بأن تصير الحرة أمة فى العدة لاستلحاقها بدار الحرب ثم تسترق فتكمل عدة حرة على أوجه الوجهين شوبرى (قوله ان ارتبتم) أى لم تعرفوا ما تعتد به التى يئست خطيب وانظر وجه هذا التقييد وعبارة البيضاوى ان ارتبتم اى شككتم فى عدتهن أى جهلتم روى انه لما نزل والمطلقات يتربصن بأنفسهن ثلاثة قروء قيل وما عدة اللائى يئسن فنزل اه فيكون القيد لبيان الواقع وخاطب الازواج لان العدة حقهم لانها شرعت لصيانة مائهم ع ش (قوله شهر ونصف) والفرق بينها وبين الامة المتحيرة حيث تعتد بشهرين كما مر ان الاشهر فى المتحيرة قائمة مقام الاقراء وتقدم انها تعتد بقرءين وكل شهر قائم مقام قرء تأمل (قوله ولو بلا علة) الرد على القديم وعبارة المحلى وفى القديم تتربص المرأة التى انقطع دمها لا لعلة تسعة اشهر مدة الحمل غالبا وفى قول من القديم أربع سنين أكثر مدة الحمل اه وفى قول مخرج عليه ستة أشهر أقل مدة الحمل لظهور امارات فيها وبعد ذلك تعتد بالاشهر وقوله وبعد ذلك راجع للثلاثة كما فى شرح م ر وقوله فى القديم وبه قال مالك وأحمد انتهى ق ل على الجلال وقوله وبه قال مالك أى بالاول وهو تسعة اشهر لانه يقول تتربص حتى يمضى عليها سنة بيضاء أى لا دم فيها ولا شك ان التسعة اشهر مع الثلاثة سنة (قوله تعرف) قيد به لان الانقطاع لا بد له من علة فى الواقع فصب النفى قوله تعرف تدبر (قوله تصبر حتى تحيض) ثم اذا أوجبنا الصبر فذاك بالنسبة الى العدة اما بالنسبة الى امتداد الرجعة ودوام النفقة فلا لما يلحق الزوج فى ذلك من الضرر بل تمتد الرجعة والنفقة الى ثلاثة اشهر فقط ذكره الرافعى فى الكلام على عدة المتحيرة شوبرى لكن استظهر ع ش على م ر ان الرجعة والنفقة يمتدان الى انقضاء العدة بالحيض أو انقضائها بالاشهر بعد اليأس (قوله أو تيأس) فتعتد بثلاثة أشهر ويلغى بعض الاقراء ان سبق بخلاف ما اذا حاضت بعد سن اليأس فانه يحسب لها ما سبق من الاقراء (قوله فلو حاضت من لم تحض) أى ولو صغيرة (قوله كآيسة) ليس فيه تشبيه الشىء بنفسه لان الآيسة المتقدمة

(كآيسة حاضت بعدها ولم تنكح) زوجا آخر فانها تعتد بالاقراء لتبين انها ليست آيسة فان نكحت آخر فلا شيء عليها لانقضاء عدتها ظاهرا مع تعلق حق الزوج بها والشروع في المقصود كما اذا قدر المتيمم على الماء بعد الشروع في الصلاة وذكر حكم غير الحرة فيمن لم تحض من زيادتي (والمعتبر) في اليأس (يأس كل النساء) بحسب ما بلغنا خبره لا طوف نساء العالم ولا يأس عشيرتها فقط واقصاه اثنان وستون سنة وقيل ستون وقيل خمسون (و) عدة (حامل وضعه) أي الحمل وان لم يظهر الا بعد عدة اقراء أو اشهر لانهما يدلان على البراءة ظنا والحمل يدل عليها قطعا (حتى ثاني توءمين) وتقدم بيانهما في الباب قبله قال تعالى وأولات الاحمال اجلهن ان يضعن حملهن فهو مخصص لقوله تعالى والمطلقات يتربصن بأنفسهن ثلاثة قروء ولان القصد من العدة براءة الرحم وهي حاصلة بوضع الحمل (ولو) كان (ميتا أو مضغة تصور) لو بقيت بان أخبر بها قوابل لظهورها عندهن كما لو كانت ظاهرة عند غيرهن أيضا بظهور يد واصبع أو ظفر او غيرها وذلك لحصول براءة الرحم بذلك بخلاف ما لو شك في انها لحم آدمي وبخلاف العلقة لانها لا تسمى حملا ولا علم كونها اصل آدمي هذا (ان نسب) الحمل الى (ذي عدة ولو احتمالا كمنفي بلعان

حاضت في الاشهر وهذه بعدها (قوله فانها تعتد بالاقراء) فاذا مضى لها قرء أو قرآن ثم انقطع الحيض استأنفت ثلاثة أشهر في الحال كما اذا حصل اليأس منها ابتداء في اثناء الاقراء (قوله والمعتبر في اليأس) أي في تقدير زمنه فحينئذ يختلف باختلاف الاعصار (قوله يأس كل النساء) أي نساء عصرها على المعتمد فلو رأين أو بعضهن الدم بعد مجاوزة الاثنين وستين ثم انقطع صار ذلك أقصى اليأس في حق أهل عصرهن لاعلى الاطلاق اشبري ولو ادعت بلوغها سن اليأس لتعتد بالاشهر صدقت في ذلك ولا تطالب ببينة كما افتى به الوالد ولا ينافيه قولهم لا يقبل قول الانسان في بلوغه بالسن الا ببينة لتيسرها غالبا الا انها هنا مترتبة على سبق حيض وانقطاعه ودعوى سن اليأس وقع تبعا وكلامهم في دعواه استقلالا اه شرح م ر (قوله لا طوف) بالرفع عطف على يأس أي المعتبر يأس كل نساء عصرها لا طوف نساء العالم باسره وقيل انه بالجر عطف على ما في قوله بحسب ما بلغنا خبره أي لا بحسب طوف الخ والمعنى ظاهر لكن ربما ينافيه قوله ولا يأس عشيرتها فانه يقتضي انه عطف على يأس كذا قيل والظاهر انه لا منافاة بل جره في غاية الوضوح والتقدير لا بحسب طوف نساء أي جملة نساء العالم ولا بحسب يأس نساء عشيرتها (قوله واقصاه اثنان وستون سنة) أي في الغالب فلا ينافي ان المعتبر يأس كل النساء وعبارة م ر وحددوه باعتبار ما بلغهم باثنين وستين الخ (قوله وضعه) أي وان مات الولد في بطنها واستمر سنين كثيرة لاشتغال الرحم به فلا معنى للقول بالانقضاء مع وجوده كما افتى به م ر و ز ي ع ش (قوله حتى ثاني توءمين) عطف على الضمير في وضعه اعلم ان التوم بلا همز اسم لمجموع الولدين فاكثر في بطن واحد من جميع الحيوان وبهمز اسم للواحد كرجل توءم وامرأة توءمة مفرد وتثنيته توءمان كما في المتن فاعتراضه بانه لا تثنية له وهم لما علمت من الفرق بين التوم بلا همز والتوءم بالهمز وان تثنية المتن انما هي للمهموز لا غير اه جر اه ع ش على م ر (قوله أو مضغة) وانما لم يعتد بها في الغرة وامية الولد لان مدارهما على ما يسمى ولدا شرح م ر والمضغة لا تسمى ولدا الا اذا تصورت بالفعل فقول م ر وانما لم يعتد بها أي بالمضغة التي لم تتصور بالفعل لانها ان تصورت بالفعل يحصل بها امية الولد كما ذكره م ر في امهات الاولاد (قوله بان أخبر بها قوابل) اربع نسوة أو رجلان فلو اخبرت بذلك واحدة حل له ان يتزوج بها باطنا والقابلة هي التي تتلقى الولد عند الولادة ولو ادعت انها اسقطت ما تنقضي به العدة وقد ضاع السقط قبل قولها بيمينها ح ل وعبروا هاهنا بالخبر لانه لا يشترط لفظ الشهادة الا اذا وجدت دعوى عند قاض أو محكم

فولدت لما دون ستة أشهر من امكان العلوق بعد عقده وهو أولى من قوله من عقده المبين بطلانه والولد للاول ان أمكن كونه منه بخلاف ما اذا ولدته لستة أشهر فأكثر فالولد للثاني وان أمكن كونه من الاول لان الفراش الثاني

ذو نزاع بما ملا وتق بالحمل انقضت عدتها بوضعه وان انتفى عنه ظاهر الامكان كونه منه فان لم يمكن نسبته اليه لم تنقض بوضعه كأن مات وهو صبي أو ممسوح وامرأته حامل فلا تعتد بوضع الحمل (ولو ارتابت) أى شكت وهي (في عدة في) وجود (حمل) لثقل وحركة تجدهما (لم تنكح) آخر (حتى تزول الريبة) (٤٠٨) فان نكحت فالنكاح باطل للتردد في انقضاء العدة (أو) ارتابت (بعدها) أى بعد العدة (صبر) عن النكاح (لتزول الريبة والتصريح بالسن من زيادتي (فان نكحت) قبل زوالها (أو ارتابت بعد نكاح) لآخر (لم يبطل) أى النكاح لانقضاء العدة ظاهرا (الا أن تلد لدون ستة أشهر من امكان علوق) بعد عقده وهو أولى من قوله من عقده فيتبين بطلانه والولد للاول ان أمكن كونه منه بخلاف ما اذا ولدته لستة أشهر فأكثر فالولد للثاني وان أمكن كونه من الاول لان الفراش الثاني تأخر فهو أقوى ولان النكاح الثاني قد صح ظاهرا فلو ألحقنا الولد بالاول لبطل النكاح لوقوعه في العدة ولا سبيل الى ابطال ما صح بالاحتمال وكالثاني وطء الشبهة بعد العدة فلو أتت بولد لستة أشهر فأكثر من الوطء لحق بالواطء لانقطاع النكاح والعدة عنه ظاهرا ذكره في الروضة وأصلها (ولو فارقها) فراقا بائنا أو رجعيا (فولدت لاربع سنين) فأقل من امكان العلوق قبل الفراق ولم تنكح آخر أو نكحت ولم يمكن كون الولد من الثاني بقرينة ما يأتي (لحقه) الولد بخلاف ما لو ولدت لاكثر منها لان الحمل قد يبلغ أربع سنين وهو أكثر مدته كما استقرئ واعتباري للمدة في هذه من وقت امكان العلوق قبل الفراق لا من الفراق الذي عبر به أكثر الاصحاب هو ما اعتمده الشيخان حيث قالا فيما أطلقوه تساهل والقويم ما قاله أبو منصور التميمي معترضا عليهم من وقت امكان العلوق قبل الفراق

شرح م ر (قوله كأن مات الخ) هذا المثال دخيل هنا اذ الكلام في عدة الحياة وأما عدة الوفاة فستأتي (قوله وهو صبي) أى لا يمكن كون الولد منه بأن لم يبلغ تسع سنين ح ل و م ر (قوله حتى تزول الريبة) أى بامارة قوية على عدم الحمل ويرجع فيها للقوابل اذ العدة لزمتها بيقين فلا تخرج منها الا بيقين شرح م ر (قوله فان نكحت) أى بعد انقضاء العدة (قوله فالنكاح باطل) وان تبين أن لا حمل خلافا لحجر للشك في حل المنكوحة وليس النكاح كالبيع يعتبر فيه نفس الامر بل كالعبادة يعتبر فيه ظن المكلف أيضا ح ل قال ع ش على م ر والاقرب ما قاله حجر لان العبرة في العقود بما في نفس الامر انتهى وقال بعضهم هذه القاعدة مخصوصة بغير النكاح لانه يشبه العبادات لاحتياجه الى مزيد احتياط تأمل لكن سيأتي للشارح في زوجة المفقود ما نصه ولو نكحت وبان ميتا صح لخلوه عن المانع في الواقع فأشبه ما لو باع مال أبيه يظن حياته فبان ميتا اه فهذا يقتضي أن القاعدة لم تخص بغير النكاح فانظر ما الخاص مما هنا والجواب ما قاله زي هنا الشعن حجر من أن الفرق ان هنا سببا ظاهرا فكان قويا في اقتضاء الفساد بخلاف زوجة المفقود ليس فيها سبب ظاهر يحال عليه الفساد ومثله شرح م ر (قوله فان نكحت قبل زوالها الخ) راجع لقوله أو ارتابت بعدها (قوله بالاحتمال) متعلق بابطال شوبري (قوله وكالثاني) أى النكاح الثاني (قوله لحق بالواطء) أى ان أمكن كونه منه وان أمكن كونه من الاول لانقطاع الخ كما صرح بذلك م ر فقوله عنه أى الاول الواقع في كلام م ر فلعله سقط من كلام الشارح الآتي (قوله ولم تنكح أو نكحت الخ) أشار بهذا الى أن قول المتن فان نكحت مقابل لهذا المقدر فيؤخذ منه تقييد المتن (قوله ولو فارقها) مثل المفارقة الموت وقوله من امكان العلوق أخذه الشارح من كلام المتن سابقا فحذف من الثاني لدلالة الاول (قوله بقرينة ما يأتي) أى قوله فان نكحت بعد انقضاء عدتها (قوله لحقه) وبان وجوب نفقتها وسكناها وان أقرت بانقضاء العدة شرح م ر (قوله لان الحمل الخ) علة لقوله لحقه (قوله فيما أطلقوه تساهل) أى حيث لم يقيدوا الاربع سنين بكونها دون لحظة فلما حسبوا الاربعة من الفراق كان عليهم أن يقيدوا ويقولوا أربع سنين من الفراق الا لحظة

والا لزادت مدة الحمل على أربع سنين ومرادهما بانه قويم انه أوضح مما قالوه والا فما قالوه صحيح أيضا بان يقال ليس مرادهم بالاربع فيها الاربع مع زمن الوطء (٤٠٩) والوضع التي هي مرادهم بانها أكثر مدة الحمل بل مرادهم الاربع بدون زمن الوضع فلا يلزم الزيادة المذكورة وبهذا يجاب عما يورد من ذلك على نظيرها في الوصية والطلاق (فان نكحت بعد انقضاء) عدتها فولدت لستة اشهر) فأكثر من امكان العلوق بعد العقد (لحق الثاني) وان أمكن كونه من الاول لما مر فيما اذا ارتابت (ولو نكحت) آخر (فيها) أي في عدتها (فاسدا وجهلها الثاني فولدت لامكان منه) دون الاول (لحقه) بان ولدته لاكثر من أربع سنين من امكان العلوق قبل الفراق ولستة اشهر فأكثر من وطئه ثم ان كان طلاق الاول رجعيا ففيه قولان في الشرحين والروضة بلا ترجيح أحدهما كذلك والثاني يعرض على القائف ونقله البلقيني عن نص الام وقال هو الذي ينبغي الفتوى به (أو) لامكان (من الاول) دون الثاني (لحقه) بان ولدته لاربع سنين فأقل مما مر ولدون ستة اشهر من وطء الثاني وانقضت عدته بوضعه ثم تعتد ثانيا للثاني كما يعلم من الفصل الآتي (أو) لامكان (منهما عرض على قائف) ١٠٣ بج ش وترتب عليه حكمه فان ألحقه بأحدهما فحكمه ما مر فيه أو ألحقه بهما أو نفاه عنهما أو اشتبه عليه الامر أو لم يكن ثم قائف انتظر بلوغه وانتسابه بنفسه وان ولدته لزمن لا يمكن كونه فيه من واحد منهما كأن ولدته لدون ستة أشهر من وطء الثاني ولاكثر من أربع سنين مما مر لم يلحق واحدا منهما

وهي لحظة الوطء فتكمل بها الاربع اه (قوله والا) أي وان قلنا انها من الفراق لزادت مدة الحمل على أربع سنين أي بلحظة يمكن فيها العلوق قبل الفراق وهي المسماة بلحظة الوطء مع أنهم حصروا أكثر مدة الحمل في أربع سنين فقط بدون لحظة الوطء بخلاف أقل الحمل فانهم اعتبروا فيه هذه اللحظة (قوله الاربع مع زمن الخ) أي الاربع كاملة مع هذا الزمن فيكون زائدا عليها (قوله التي هي) الظاهر انه صفة للاربع المجرورة بالباء فكان الاولى تقديمه (قوله بل مرادهم الاربع الخ) أي والاستثناء مرادهم وكأنهم قالوا أربع سنين الا لحظة وهذه اللحظة هي لحظة الوطء قبل الفراق فساوت عبارتهم عبارة المتن فغاية ما يلزم زيادة لحظة على الاربعة الناقصة وهذه الزيادة هي المكملة للاربعة لا زائدة عليها فلم يلزم على قول الاصحاب زيادة مدة الحمل على أربع سنين بل انما لزم كونه أربعة وهو المراد (قوله بدون زمن الوضع) أي ودون زمن الوطء لان زمن الوطء معتبر من المدة وان كان قبل الفراق فعلم أن مرادهم بقولهم أربع سنين من الفراق أربعة منها زمن الوطء فتكون الاربعة ناقصة لحظة الوطء على كلامهم لانه محسوب منها دون زمن الوضع لانه واقع بعدها ح ل فالمناسب للشارح ان يبدل الوضع بالوطء لان الكلام فيه وعبارة زي قوله بدون زمن الوضع وأما زمن الوطء فمعتبر من المدة اه قال م ر والحاصل ان الاربع متى حسب منها لحظة الوضع أو لحظة الوطء كان لها حكم ما دونها ومتى زاد عليها كان لها حكم ما فوقها ولم ينظروا هنا لغلبة الفساد على النساء لان الفراش قرينة ظاهرة ولم يتحقق انقطاعه مع الاحتياط للانساب بالاكتفاء فيها بالامكان (قوله في الوصية) كأن أوصى لحمل هند وانفصل لاربع سنين ولم تكن فراشا فان حسبنا الاربع من امكان العلوق قبل الوصية كانت أربعة كوامل وان قلنا انها من تمام صيغة الوصية كانت ناقصة لحظة الوطء فالصيغة هنا بمنزلة الفراق وقوله والطلاق كأن قال ان كنت حاملا فأنت طالق فولدت لاربع سنين ولم يطأها زوجها في هذه المدة فان قلنا انها من امكان العلوق قبل الطلاق كانت أربعة كوامل وان قلنا انها من تمام الصيغة كانت ناقصة لحظة الوطء (قوله لما مر الخ) هو قوله لان الفراش الثاني تأخر فهو أقوى ع ش (قوله فاسدا) أي في الواقع لا في ظن الواطئ والا فهو زان وعليه الحد وعليها ان علمت أيضا ق ل على الجلال (قوله من امكان العلوق) أي من الاول وقوله من وطئه أي الثاني (قوله أحدهما كذلك) أي يلحق بالثاني وهو المعتمد قوله فحكمه ما مر وهو انه ان لحقه بالاول لحقه وانقضت عدتها بوضعه الخ (قوله انتظر بلوغه وانتسابه) فلو لم ينتسب

وخرج بالفاسد الصحيح وذلك فى النكحة الكفار فاذا امكن كون الولد من الزوجين لحق الثانى ولم يعرض على قائف وبزيادتى وجهله الثانى ملوءالهامات جهل التحريم وقرب عهده بالاسلام فكذلك والا فهو زان

﴿فصل﴾

فى تداخل عدتى امرأة لو (لزمها عدتا شخص من جنس) واحد (كأن) هو اولى من قوله بأن (طلق ثم وطىء فى عدة غير حمل) من اقراء أو أشهر ولم تحبل من وطئه عالما كان أو جاهلا بأنها المطلقة أو بالتحريم وقرب عهده بالاسلام أو نشأ بعيدا عن العلماء (لا عالما بذلك) (فى بائن) لان وطئه لها زنا لا حرمة له (تداخلتا) أى عدتا الطلاق والوطء (فتبتدى عدة) باقراء أو أشهر (من فراغ وطء) ويدخل فيها بقية عدة الطلاق والبقية واقعة عن الجهتين (وله رجعة) فى (البقية) فى الطلاق الرجعى دون ما بعدها كما مر فى الرجعة وهذا من زيادتى (أو) من (جنسين كحمل واقراء) كأن طلقها حائلا ثم وطئها فى اقراء وأحبلها أو طلقها حاملا ثم وطئها قبل الوضع وهى ممن تحيض (فكذلك) أى فيتداخلان بأن تدخل الاقراء فى الحمل فى المثال لاتحاد صاحبهما والاقراء انما يعتد بها اذا كانت مظنة الدلالة على البراءة وقد انتفى ذلك هنا للعلم باشتغال الرحم وقد بسطت الكلام على ذلك فى شرح البهجة (فتنقضيان بوضعه) وهو واقع عن الجهتين

بعد البلوغ لم يجبر عليه مح وان اراد لم يبطل طبعه لواحد منهما شرح م ر ولا توقف العدة الى ذلك بل ان امكن ان يكون من كل من الزوجين قبل وضعه ولم ينتف عنهما اعتدت به عن احدهما ثم تعتد للآخر بثلاثة اقراء بعده والا فان انتفى عنهما اعتدت لكل بثلاثة اقراء وتقدم عدة الاول ق ل على الجلال فلو الحقه القائف بعد انتسابه بغير من انتسب اليه كان المعول عليه الحاق القائف لان الحاقه كالحكم أو كالبينة ح ل (قوله بالفاسد الصحيح) أى فيما اذا نكح فى العدة صحيحا ح ل (قوله وقرب عهده) ظاهر فى البائن دون الرجعية (قوله فكذلك) أى اذا ولدته لامكان من الثانى دون الاول لحقه أو لامكان من الاول دون الثانى لحقه أو لامكان منهما عرض على قائف ﴿فصل فى تداخل عدتى امرأة﴾ أى اثباتا أو نفيا لاجل قوله أو من شخصين (قوله عدتا شخص الخ) الحاصل ان العدتين اما ان يكونا لشخص أو شخصين وعلى كل اما ان يكونا من جنس أو جنسين (قوله فى عدة غير حمل الخ) بأن كانت باقراء أو أشهر وعلى كل اما ان يكون الطلاق بائنا أو رجعيا وعلى كل اما أن يكون عالما بالتحريم أو جاهلا فالصور ثمانية (قوله ولم تحبل من وطئه) حتى يتحقق كون العدتين من جنس واحد ح ل (قوله أو بالتحريم) أى تحريم وطء المعتدة وقوله وقرب عهده بالاسلام الخ ظاهره فى البائن دون الرجعية (قوله لا عالما بذلك) أى بالتحريم أو جاهلا به غير معذور وقوله فى بائن بخلافه فى الرجعية فان وطئه وطء شبهة ح ل وان كان عالما الشبهة خلاف ابى حنيفة القائل بأن الوطء يحصل به الرجعة (قوله تداخلتا) أى دخلت بقية الاولى فى الثانية كما يأتى فالمفاعلة ليست على بابها (قوله من فراغ وطء) وهو اخراج الحشفة ح ل (قوله والبقية الاولى التفريع ح ل وصريح كلامه ان البقية موجودة حتى يصح وقوعها عن الجهتين مع ان الواقع عن الجهتين انما هو أول الثانية الذى هو قدر البقية وعبارته فى الرجعة فالقرء الاول واقع عن العدتين (قوله كما مر فى الرجعة) فلو راجع فى البقية فالظاهر انقطاع العدة لرجوعها للزوجية ح ل (قوله وهى ممن تحيض) قيد بذلك لتكون من ذوات الاقراء المثل بها والا فذوات الاشهر كذلك ق ل على المحلى (قوله فكذلك) قد يقال هلا جمعها مع ما قبلها وجعل قوله تداخلتا راجعا اليهما لما فيه من الاختصار وأجيب بأنه انما فصلها لقوله فى الاولى وله رجعة الخ وفى الثانية فتنقضيان الخ (قوله فى الحمل) معنى دخول الاقراء فى الحمل مع انها غير معتبرة مع وجود الحمل غير حمل الزنا انها لا تستأنف بعد وضع الحمل كما فى ع ش (قوله وقد بسطت الخ) والمعتمد منه ما ذكره الشارح هنا خلافا

(وراجع قبله) في الطلاق الرجعي سواء أكان الحمل من الوطء أم لا (أو) لزمها عدتا (شخصين كأن كانت في عدة زوج أو) وطء (شبهة فوطئت) من آخر (بشبهة) كنكاح فاسد أو كانت زوجة معتدة عن شبهة فطلقت (فلا تداخل) لتعدد المستحق بل تعتد لكل منهما عدة كاملة (وتقدم عدة حمل) تقدم أو تأخر لأن عدته لا تقبل التأخير فإن كان من المطلق ثم وطئت بشبهة انقضت عدة الحمل بوضعه ثم تعتد للشبهة بالأقراء فإن لم يكن حمل فتقدم عدة (طلاق) على عدة الشبهة وإن سبق وطء الشبهة الطلاق لقوتها باستنادها إلى عقد جائز (وله رجعة فيها) سواء أكان ثم حمل أم لا لكنه لا يراجع وقت وطء الشبهة لخروجها حينئذ عن عدته بكونها فراشا للواطئ (و) له رجعة (قبلها) أي قبل عدة الطلاق بأن يكون ثم حمل من وطء الشبهة وإن راجع في النفاس لأن عدته لم تنقض وخرج بالرجعة التجديد فلا يجوز في عدة غيره لأنه ابتداء نكاح والرجعة شبيهة باستدامة النكاح وهذه وكذا التي قبلها فيما إذا كان ثم حمل أو سبقت الشبهة من زيادتي (فإن راجع) فيها (ولا حمل انقطعت وشرعت في الأخرى) أي في عدة وطء الشبهة بأن تستأنفها إن سبق الطلاق وطء الشبهة وتتمها إن انعكس ذلك (ولا يتمتع بها حتى تقضيها) رعاية للعدة فإن كان ثم حمل منه انقطعت العدة أيضا واعتدت للشبهة بعد الوضع والنفاس وله التمتع بها إلى مضيها لأنها زوجة ليست في عدة ولو راجع حاملا من وطء شبهة فليس له التمتع بها حتى تضع قاله في الروضة كأصلها

خلافا لمن قال بانقضاء العدة بالأقراء مع وجود الحمل الذي جرى عليه في البهجة واعتمده الاسنوي وجرى عليه الجلال المحلي اهـ ح ل (قوله من الوطء) أي الواقع بعد الطلاق وقوله أم لا أي أو كان واقعا قبل الطلاق أي حال الزوجية ح ل (قوله فإن لم يكن حمل الخ) فإن لم يكن حمل ولا طلاق قدم عدة الأول فالأول إلا إذا كان الأول نكاحا فاسدا ووطئت فيه فإنها تقدم للثاني لأن عدة النكاح الفاسد إنما تكون من التفريق بينهما ح ل (قوله ثم تعتد للشبهة) أي بعد مضي زمن النفاس أي عدة كاملة (قوله وإن سبق وطء الشبهة الخ) فإذا مضى قرآن مثلا من عدة وطء الشبهة ثم طلقت فإنها تستأنف عدة الطلاق ثم تبني على القرأين السابقين اللذين لعدة وطء الشبهة وكذا يقال في ما بعده شيخنا (قوله لكن لا يراجع وقت وطء الشبهة) بل ولا بعده ما دامت المعاشرة موجودة بحيث يمكن منها حتى يفرق بينهما لأن الشبهة تشمل النكاح الفاسد وفي شرح م ر لكنه لا يراجع وقت وطء الشبهة سواء كانت الشبهة بعقد أو غيره أي لا يراجع في حال بقاء فراش واطئها بأن لم يفرق بينهما أو نية عدم العود إليها كالتفرق اهـ وفي هذا الاستدراك نظر لأنه يقتضي أن زمن وطء الشبهة والمعاشرة محسوب من عدة الطلاق ولكنه لا يراجع فيه وليس كذلك لأنها بعد تفريق القاضي ولو بعد سنين تبني على ما مضى من عدة الطلاق ثم تستأنف عدة الشبهة حيث لا حمل ولا يحسب زمن المعاشرة من العدة كما دل عليه قول الشارح لخروجها عن عدته أي الطلاق (قوله لأن عدته) أي الطلاق لم تنقض لعدم وجودها أي إن كان وطء الشبهة عقب الطلاق فهي سالبة تصدق بنفي الموضوع تدبر ويمكن حمل كلامه على ما إذا تأخر وطء الشبهة عن الطلاق (قوله باستدامة النكاح) أي الكامل والأفهي استدامة (قوله ولا يتمتع بها) يؤخذ منه حرمة نظره إليها ولو بلا شهوة والخلوة بها شرح م ر وقال ع ش هذا يخالف ما مر له قبيل الخطبة من جواز النظر لما عدا ما بين السرة والركبة من المعتدة عن الشبهة اهـ ويمكن الجواب بأن الغرض مما ذكره هنا مجرد بيان أنه يؤخذ من عبارته ولا يلزم منه اعتماده فليراجع على أنه قد يمنع أخذ ذلك من المتن لأن النظر بلا شهوة لا يعد تمتعا (قوله حتى تقضيها) أي الأخرى (قوله منه) أي من الزوج بأن وطئت بشبهة ثم أحبلها الزوج ثم طلقها رجعيا وراجعها (قوله انقطعت العدة أيضا) أي من حين الرجعة وفيه أن حكم المفهوم موافق لحكم المنطوق فلا فائدة

في التقييد بقوله ولاحل حينئذ الا ان يقال أتى بالمفهوم لاجل قوله بعد واعتدت للشبهة * (فصــــل في حكم معاشرة المفارق المعتدة) * (قوله لو عاشر مفارق) أى المعاشرة المعتادة بين الزوجين ولو بالخلوة وان لم تتصل كالخلوة ليلا دون النهار انتهى زى وفي ق ل على الجلال والمراد بالمعاشرة ان يدوم على حالته التى كان معها قبل الطلاق من النوم معها ليلا أو نهارا والخلوة بها كذلك وغير ذلك اه (قوله أو غيره) كمخلوة (قوله لم تنقض عدتها) وان طال الزمن جدا كعشر سنين اه ع ش فاذا زالت المعاشرة بأن نوى انه لا يعود اليها كملت على ما مضى قبل المعاشرة وهذا يفيد ان المعاشرة لا تقطع الا بالنية والظاهر انه لو عاد للمعاشرة كانت معاشرة جديدة ح ل فان لم يمض زمن بلا معاشرة بان استمرت المعاشرة من حين الطلاق استأنفت العدة من حين زوال المعاشرة وعليه يحمل كلام ح ل في القولة الا آتية فلا منافاة تدبر (قوله كالمفارق في الرجعية) اى كمعاشرة المفارق اى فيثبت لها جميع أحكام الرجعية المعاشرة (قوله احتياطا) أى وتغليظا عليه لتقصيره وهذا هو المفتى به وحينئذ فهى كالبائن بعد مضى عدتها الاصلية الا في لحوق الطلاق خاصة فلا توارث بينهما ولا يصح منها ايلاء ولا ظهار ولا لعان ولا نفقة ولا كسوة لها لانها كالبائن بالنسبة لعدم جواز رجعتها ع ش وكالرجعية في لحوق الطلاق وفي انها يجب لها السكنى ولا يحد بوطئها كما رجحه البلقيني في النفقة وأفتى بجميعها الوالد رحمه الله شرح م ر والحاصل انها كالرجعية في ستة أحكام في لحوق الطلاق وفي وجوب سكناها وفي انه لا يحد بوطئها وليس له تزوج نحو أختها ولا اربع سواها ولا يصح عقده عليها أى حال المعاشرة ولها حكم البائن في تسعة أحكام في انه لا يصح رجعتها ولا توارث بينهما ولا يصح منها ايلاء ولا ظهار ولا لعان ولا نفقة لها ولا كسوة ولا يصح خلعها بمعنى انه اذا خالعها وقع الطلاق رجعيا ولا يلزم العوض ولذلك قال بعضهم ليس لنا امرأة يلحقها الطلاق ولا يصح خلعها الا هذه واذا مات عنها لا تنتقل لعدة الوفاة كما يؤخذ من شرح م ر وق ل على الجلال و ع ش (قوله الى انقضاء عدة) أى العدة التى تستأنفها بعد زوال المعاشرة ولا رجعة له في هذه العدة لان لحوق الطلاق لتغليظ عليه ح ل وعبارة ع ش وصورة ما تنقضى به عدتها ان يترك معاشرتها و يمضى بعد ذلك ثلاثة اقراء أو أشهر ان لم يسبق من عدتها شىء قبل المعاشرة والا بنت على ما مضى ع ش (قوله لذلك) أى احتياطا (قوله ولو نكح معتدة) أى من غيره بقرينة قوله بظن صحة وأما لو نكح معتدة

(فصل) في حكم معاشرة المفارق المعتدة لو (عاشر مفارق) رجعية في عدة بوطء أو غيره (لم تنقض) عدتها أقراء أو أشهر لقيام شبهة الفراش في الرجعية دون البائن بخلاف البائن ثم ان عاشرها بوطء شبهة فكالرجعية أما غير المفارق فان كان سيدا فهو في أمته كالمفارق في الرجعية أو غيره فكالمفارق في البائن وخرج بما ذكر عدة الحمل (ولا) تنقضى بوضعه مطلقا (ولا رجعة بعدها) أى بعد الاقراء والاشهر وان لم تنقض بهما العدة احتياطا وفيه كلام ذكرته مع جوابه في شرح الروض وغيره (و) لكن (يلحقها طلاق الى انقضاء عدة) لذلك (ولو نكح معتدة

فسيأتى

فسيأتي (قوله انقطعت) معنى انقطاعها انه زمن الفراش قبل التفريق بينهما لا يحسب من العدة (قوله بوطئه) اى فلابد من وطئه لانقطاع العدة وحينئذ يفرق بينهما واذا فرق فصل ان كانت حاملا من وطء الشبهة اعتدت به وبعد الوضع تكمل العدة الاولى والا فتكمل العدة الاولى وتشرع فى الثانية (قوله ولو راجع حائلا الخ) فلو طلق من غير مراجعة بنت على ما مضى ح ل (قوله لعودها بالرجعة الخ) اى فكان الطلاق منه فيما اذا لم يطأ طلاقا بعد وطئها والمطلقة بعد الوطء تعتد بخلاف ما سيأتى فى تجديد العقد مع عدم الوطء لان العقد انشاء نكاح جديد وقد طلقت فيه قبل الدخول فلا عدة عليها (قوله الذى وطئت فيه) اى قبل الطلاق وهذا علم من قوله ولو راجع لانه لا يراجع الا ان كانت مدخولا بها (قوله لاطلاق الآية) وهى وأولات الاحمال الخ (قوله ولو نكح معتدته) أى البائن وهو جائز لان الشخص نكاح المعتدة منه (قوله البقية) أى على تقديرها والا فبمجرد وطئه لها انقطعت العدة بالكلية ولم يبق لها بقية أصلا م ر بالمعنى فالاولى حذف قول المصنف ودخل فيها البقية (قوله وأكملتها) أى عدة الطلاق الاول

(فصل فى عدة الوفاة وفى المفقود والاحداد) (قوله ولو رجعية) بأن مات بعد طلاقها طلاقا رجعيا فانها تنتقل لعدة الوفاة وتسقط بقية عدة الطلاق وتحد وتسقط مؤنتها ولو حاملا وهذا بخلاف البائن الحامل فلا تنتقل ولا يجب عليها الاحداد ولا تسقط نفقتها وان صار الزوج معسرا بالموت لانه دوام ما يغتفر فيه ما لا يغتفر فى غيره وهو المعتمد كما فى شرح م ر (قوله أربعة أشهر وعشرة) لان بالاربعة أشهر يتحرك الحمل لانه وقت نفخ الروح فيه وزيدت العشرة استظهارا وذلك يستدعى ظهور حمل ان كان وهذه حكمة لا يلزم اطرادها ح ل لتخلفها فيما اذا مات الزوج قبل وطئها أو كان صغيرا قال م ر أولان النساء لا يصبرن عن الزوج أكثر من أربعة أشهر اه (فرع) لو قال انت طالق قبل موتى بأربعة اشهر وعشرة أيام ثم مات بعد تلك المدة تبين وقوعه ولا عدة عليها ولا ارث لها وان كان الطلاق رجعيا ويؤخذ مما يأتى انه لا احداد عليها أيضا ولا يمنع من معاشرتها لامن وطئها حال حياته كما مر قال على الجلال (قوله من الايام) فسر العشرة فى المتن بالايام وفى الآية بالليالى جريا على الافصح عند حذف المعدود وهو انه يؤتى فى العدد بالتاء اذا كان المعدود مذكرا ويجرد منها اذا كان مؤنثا كما اذا كان المعدود مذكورا فانه يتوقف ح ل (قوله والذين يتوفون) أى وزوجات الذين يتوفون ليناسب قوله يتربصن فان التربص للزوجات قال الشوبرى يقال توفى فلان

بظن صحة وطء (انقطعت) عدتها (بوطئه) لحصول الفراش به بخلاف ما اذا لم يطأ وان عاشرها لانتفاء الفراش (ولو راجع حائلا أو حاملا فوضعت ثم طلقها استأنفت) عدة (وان لم يطأ) لعودها بالرجعة الى النكاح الذى وطئت فيه ولو طلقها قبل الوضع انقضت عدتها به وان وطئ لاطلاق الآية (ولو نكح معتدته ثم وطئ ثم طلق استأنفت) عدة لاجل الوطء (ودخل فيها البقية) من العدة السابقة لانهما لواحد ولو طلق قبل الوطء بنت على ما سبق من العدة وأكملتها ولا عدة لهذا الطلاق لانه فى نكاح جديد طلقها فيه قبل الوطء فلا تتعلق به عدة بخلاف ما مر فى الرجعية (فصل) فى عدة الوفاة وفى المفقود والاحداد (تجب بوفاة زوج عدة وهى) أى عدة الوفاة (لحرة حائل أو حامل من غيره كزوجة صبى) أو ممسوح ولو رجعية او لم توطأ (أربعة أشهر وعشرة) من الايام (بلياليها) قال تعالى والذين يتوفون منكم ويذرون أزواجا يتربصن بأنفسهن أربعة أشهر وعشرا

ويتوفى اذا مات فمن قال توفى معناه قبض وأخذ ومن قال توفى معناه يتوفى أجله أى استوفى عمره واستكمله وعليه قراءة على رضى الله عنه يتوفون بفتح الياء اه (قوله أى عشر ليال) وقدر العشر بذلك لتأنيثها ولانها غرر الشهور والايام واشار بقوله بأيامها الى دفع ايهام اخراج اليوم العاشر من المدة اه برماوى (قوله من ذكر) أى من زوجة الصبي والممسوح ع ش فمن بيانية لا للتعدية وقال بعضهم قوله من ذكر أى من غير الزوج فتكون من للتعدية على هذا اه (قوله بالاهلة) ما لم يمت اثناء شهر وقد بقى منه أكثر من عشرة أيام فحينئذ ثلاثة بالاهلة وتكمل من الرابع اربعين يوما ولو جهلت الاهلة حسبتها كاملة شرح م ر وأما لو بقى منه عشرة فقط فتعتد بأربعة أهلة بعدها ولو نواقص ع ش (قوله نصفها) وهو شهران وخمسة أيام بلياليها وبحث الزركشي وغيره ان قياس ما مر انه لو ظنها زوجته الحرة لزمها اربعة اشهر وعشرة أيام ورد بأن عدة الوفاة لا تترتب على وطء فلم يؤثر فيها الظن وبه يفرق بين هذا وما مر اه حجر ورد بعضهم كلام الزركشي فقال لو كان له زوجتان حرة وأمة فوطء زوجته الامة على ظن انها زوجته الحرة واستمر ظنه الى موته فتعتد عدة الاحرار ومثله ما لو غر بحريتها اذ الظن كما نقلها من الاقل الى الاكثر فى الحياة فكذا فى الموت وبذلك سقط القول بأنه يرد بأن عدة الوفاة لا تترتب على وطء فلم يؤثر فيها الظن عنده اه م ر فى شرحه (قوله أو مسلولا) أى خصيتاه وقولهم الخصية اليمنى للماء واليسرى للشعر لعله باعتبار الغالب والا فقد وجد من له اليسرى فقط وله ماء كثير وشعر كثير شرح م ر (قوله فهو مقيد للآية) فان قلت لا حاجة الى هذا مع قوله أولا والآية محمولة على الغالب من الحرائر الحائلات قلت يمكن انه اشارة الى توجيه آخر للآية لكن يرد عليه ان الآية من قبيل العام لا المطلق فكان الاولى ان يقول فهو مخصص للآية السابقة اللهم الا ان يقال ان هذا مبنى على ان الموصول فى مثل هذا لا عموم له ع ش والاولى الجواب بأن المضاف المقدر فى الآية وهو زوجات لا عموم له بل هو مطلق (قوله قد يصل) أى مع علمه بنزول الماء كما فى شرح م ر (قوله وقد يبالغ الخ) قد يقال ان هذا يتأتى فى الممسوح بالمساحقة اذ الذكر لا اثر له فى الماء وانما هو طريقه كالثقبة رشيدى على م ر (قوله ولم يطأ واحدة منهما) حاصله انه اما ان يكون وطئهما أو وطئ احداهما أو لم يطأ واحدة منهما وعلى كل اما ان يكون الطلاق بائنا أو رجعيا فالحاصل ستة وعلى كل اما ان تعتدا بالاقراء أو بالاشهر أو احداهما بالاقراء والاخرى بالاشهر فتضرب ثلاثة فى ستة بثمانية عشر والذى يؤخذ

أى عشر ليال بأيامها وسواء الصغيرة وذوات الاقراء وغيرها والآية محمولة على الغالب من الحرائر الحائلات والحق بهن الحاملات من ذكر وتعتبر الاشهر بالاهلة ما امكن ويكمل المنكسر بالعدد كنظائره (ولغيرها) ولو مبعضة (كذلك) أى حائلا أو حاملا من ذكر (نصفها) وهو شهران وخمسة أيام بلياليها ويأتى فى الانكسار ما مر وتعبيرى بغيره وبغيرها أعم من تعبيره بما ذكره (ولحامل منه) أى من الزوج حرة كانت أو غيرها (ولو مجبوبا) بقى انثياه (أو مسلولا) بقى ذكره (وضعه) أى الحمل لقوله تعالى وأولات الاحمال أجلهن ان يضعن حملهن فهو مقيد للآية السابقة وفارق المجبوب والمسلول الممسوح بأن المجبوب بقى فيه أوعية المنى وقد يصل الى الفرج بغير ايلاج والمسلول بقى ذكره وقد يبالغ فى الايلاج فيلتذ ويترك ماء رقيقا بخلاف الممسوح (ولو طلق احدى امرأتيه) معينة عندنا أو مبهمة (ومات قبل بيان) للمعينة (أو تعيين) للمبهمة ولم يطأ واحدة منهما

من الشارح تسعة لانه اما ان لا يطأ واحدة منهما او يطأ واحدة أو يطأهما وعلى كل من الاخيرين اما ان تكون العدة بالاشهر أو الاقراء وعلى كل اما ان يكون الطلاق رجعيا او بائنا فالمجموع ثمانية تضم للاولى واستثنى منها صورتين بقوله لا في بائن والمستثنى منه محذوف بالتقييد براعتدتا الوفاة في جميع الصور لا في بائن الخ وقوله ولم يطأ مفهوم قوله بعد فتعتد من وطئت وقوله وهي ذات أشهر مطلقا مع قوله وهما ذواتا أشهر مطلقا مفهوم قوله وهي ذات اقراء وقوله اوذات اقراء في طلاق رجعي مع قوله اوذواتا أقراء في رجعي مفهوم قوله لا في بائن المستثنى مما تقدم وهذا المستثنى مقيد بقيود ثلاثة بائن وطئت وذات اقراء وفيه صورتان اشار اليهما بقوله ووطئهما او احداهما والمستثنى منه فيه سبع صور لان الاطلاق في الموضعين فيه صورتان وقوله في طلاق رجعي أى لان الرجعية تنتقل لعدة الوفاة (قوله وهي ذات أشهر مطلقا) أى في طلاق رجعي أو بائن لان الاشهر دون عدة الوفاة قطعا فعدة الوفاة أحوط سواء انتقلت لعدة الوفاة كما في الرجعية اولا كما في البائن وقوله أوذات اقراء الخ أى لانها حينئذ تنتقل الى عدة الوفاة (قوله بقرينة ما يأتي) أى في قوله لا في طلاق بائن الخ (قوله ان لا يلزمها عدة) أى لعدم وطئها قوله في الاولى وهي ولم يطأ واحدة منهما أى لان المطلقة الغير المدخول بها لا عدة عليها سم (قوله وان يلزمها عدة الطلاق في غيرها) هذا مشكل في الرجعية لانها اذا مات زوجها في اثناء عدتها انتقلت الى عدة الوفاة فكيف يمكن في حقها هذا الاحتمال أعني ان يلزمها عدة الطلاق ويمكن ان يكون مراده اختصاص هذا الاحتمال بغير الرجعية سم ويمكن ان يصور بما اذا انقضت عدة الطلاق قبل الموت (قوله بالاكثر الخ) ولو مضت جميع الاقراء قبل الوفاة اعتدت كل واحدة عدة الوفاة لان كلا يحتمل انه متوفى عنها وانها مطلقة منقضية العدة اه سم ع ش على م ر (قوله منهما) حال من عدة الوفاة أى حال كونها مبتدأة منها (قوله وعدة اقراء من طلاق) هذا ان لم يمض قبل موت الزوج بعض الاقراء فلو مضى قبل موته قرآن مثلا اعتدت بالاكثر من الباقي وعدة الوفاة لا من عدة الوفاة وثلاثة اقراء تأتي بها بعد الموت وان كان هو القياس ح ل ومثله في م ر (قوله وتعتد غيرها الوفاة) انظر لم اعاده مع انه علم من كلام المتن وأجيب بانه ذكره لانه مقابل قوله من وطئت وقوله لما تقرر وهو قوله للاحتياط في الجميع (قوله ووجه اعتبار الخ) جواب عما أورده البلقيني من ان حسبانها من الطلاق مبني على ضعيف والمعتمد انها تحسب من التعيين فأجاب الشارح بأن حسبانها من التعيين ان تيسر والا فتحسب من الطلاق باتفاق شيخنا

أو وطئ واحدة وهي ذات أشهر مطلقا أوذات اقراء في طلاق رجعي أو وطئهما وهما ذواتا أشهر مطلقا أوذواتا اقراء في رجعي بقرينة ما يأتي (اعتدتا لوفاة) وان احتمل أن لا يلزمها عدة في الاولى وان يلزمها عدة الطلاق في غيرها التي هي أقل من عدة الوفاة في ذات الاشهر وفي ذات الاقراء بناء على الغالب من أن كل شهر لا يخلو عن حيض وطهر للاحتياط في الجميع (لا في طلاق (بائن) ووطئهما أو احداهما (فتعتد من وطئت وهي ذات اقراء بالاكثر من عدة وفاة منها) أى من وفاة (و) عدة (اقراء من طلاق) لذلك وتعتد غيرها الوفاة لما تقرر وذكر حكم وطء احداهما في الجميع من زيادتي ووجه اعتبار الاكثر من الطلاق في المبهمة مع أن عدتها انما تعتبر من التعيين أنه لما أيس من التعيين اعتبر السبب وهو الطلاق

(قوله والمفقود) وكذا المفقودة لا ينكح زوجها اختها ولا اربعا سواها حتى يثبت
موتها بما مر ولو اخبرها عدل بموت زوجها او فراقه جاز لها باطنا ان تتزوج وكذا لو اخبره
بموت زوجته جاز له باطنا نكاح اختها واربع سواها اه وعبارة شرح م ر نعم
لو اخبرها عدل ولو عدل رواية بأحدهما حل لها باطنا ان تنكح غيره قاله القفال
والقياس انها لا تقر عليه ظاهرا ويقاس بذلك فقد الزوجة بالنسبة لنكاح نحو
اختها وخامسة سواها (قوله بحجة فيه) اى الطلاق اى بحجة مقبولة فيه بحيث
يثبت بها وهي رجلان كما يأتي في الشهادات (قوله فلو حكم بنكاحها الخ) اى حكم
بذلك حاكم يراه كالحنفي نقض حكمه ومحل قولهم حكم الحاكم يرفع الخلاف
ما لم يخالف القياس الجلي كما هو مبسوط في محله والمقيس عليه هنا هو قسمة ماله
وعتق أم ولده (قوله الجلي) وهو ما قطع فيه بنفي تأثير الفارق كقياس احراق
مال اليتيم على اكله (قوله اذ لا يجوز الخ) لان النكاح أولى من المال في المراعاة
حيث يحتاط له اكثر فقوله ان يكون حيا في ماله اى الذى هو أدون من النكاح
في الاحتياط وفيه اشارة للرد على الحنفية ع ش حيث جعلوه حيا في عدم قسمة ماله
وميتا في جواز نكاح زوجته (قوله صح النكاح) ولا يشكل بما تقدم في المرتابة حيث
لا يصح النكاح وان تبين ان لا حمل مع ان الحاصل في كل شك لان الشك ثم لسبب
ظاهر فأبطل لقوته بخلافه هنا وفيه ما لا يخفى ح ل (قوله ويجب احداد) وتركه
كبيرة ع ش (قوله على معتدة وفاة) وان شاركها غيرها بأن احبلها بشبهة
ثم تزوجها ثم مات عنها وقلنا تعتد بالوضع عنهما اى عن عدة الوفاة والشبهة وهو
الراجح اى لانهما لواحد فلو مات وهي في عدة شبهة لغيره بأن كانت حاملا منه لم يجب
عليها احداد قبل الوضع وهذه واردة على قول بعضهم يجب احداد على المتوفى عنها
زوجها ح ل وعبارة م ر وعدل عن قول غيره المتوفى عنها ليشمل حاملا من شبهة
حالة الموت فلا يلزمها احداد حالة الحمل الواقع عن الشبهة بل بعد وضعه اه بالحرف
وقوله ليشمل الاولى لئلا يشمل (قوله أى يجب) لان ما جاز بعد امتناع وجب غالبا
م ر (قوله جرى على الغالب) أو لانه أبعث على الامتثال شرح م ر (قوله عن لها
أمان) وان كان زوجها كافرا م ر ع ش وراعى معنى غير فأنث الضمير العائد عليها
(قوله يلزمها الاحداد) بمعنى انا نلزمها به والا فهو يلزم غير من لها أمان أيضا لكن
لزوم عقاب في الآخرة بناء على الاصح من مخاطبة الكفار بفروع الشريعة رشيدى
(قوله ولو رجعية) معتمد (قوله ولا يجب) أتى به مع علمه لاجل التعليل الذى بعده
وللرد على القائل بوجوبه عليها كالمتوفى عنها قال م ر وفرق الاول بأنها مجفوة

وفيه كلام ذكرته في شرح
الروض (والمفقود) بسفر
أو غيره (لا تنكح زوجته حتى
يثبت موته بما مر) في الفرائض
(أو طلاقه) بحجة فيه (ثم تعتد)
كما لا يحكم بموته في قسمة ماله
وعتق أم ولده حتى يثبت ولان
النكاح ثابت بيقين فلا يزال
الا بيقين وتعبيرى بما ذكر
أولى من تعبيره بما ذكره
(فلو حكم بنكاحها قبل ثبوته
نقض) الحكم لمخالفته القياس
الجلي اذ لا يجوز أن يكون
حيا في ماله وميتا في زوجته
(ولو نكحت) قبل ثبوته (وبان
ميتا) قبل نكاحها بمقدار
العدة (صح) النكاح لخلوه
عن المانع في الواقع فأشبه
ما لو باع مال أبيه يظن حياته
فبان ميتا (ويجب احداد على
معتدة وفاة) لخبر الصحيحين
لا يحل لامرأة تؤمن بالله واليوم
الآخر أن تحد على ميت فوق
ثلاث الا على زوج أربعة أشهر
وعشرا أى فانه يحل لها الاحداد
عليه أى يجب للاجماع على
ارادته والتقييد بايمان المرأة
جرى على الغالب لان غيرها ممن
له أمان يلزمها الاحداد وعلى
ولى صغيرة ومجنونة منعهما
عما يمنع منه غيرهما (وسن لمفارقة) ولو رجعية ولا يجب لانها ان فورقت بطلاق

بالفراق

فهى مجفوة به أو بغرض فالقسم منها أو لمعنى فيها فلا يليق بها فيهما ايجاب الاحداد بخلاف المتوفى عنها زوجها وذكرسنه في الرجعية من زيادتي وهو ما نقله (٤١٧) في الروضة كأصلها عن أبي ثور عن الشافعي ثم نقل عن بعض الاصحاب ان الاولى لها ان تتزين بما يدعو الزوج الى رجعتها (وهو) أى الاحداد من أحد ويقال فيه الحداد من حد لغة المنع واصطلاحا (ترك لبس مصبوغ) بما يقصد (لزينة ولو) صبغ (قبل نسجه أو خشن) لخبر الصحيحين عن أم عطية كنا نهى ان نحد على ميت فوق ثلاث الا على زوج أربعة أشهر وعشرا وان نكتحل وان نتطيب وان نلبس ثوبا مصبوغا بخلاف غير المصبوغ ككتان وابريسم لم تحدث فيه زينة كنقش وبخلاف المصبوغ لا لزينة بل لمصيبة أو احتمال وسخ كالاسود والكحلي لانتفاء الزينة فيه وان تردد المصبوغ بين الزينة وغيرها كالاخضر والازرق فان كان براقا صافي اللون حرم والا فلا (و) ترك (تحل بحب) يتحلى به كلؤلؤ (ومصوغ) من ذهب أو فضة أو غيرهما كنحاس ان موه بهما أو كانت المرأة ممن تتحلى به (نهارا) كخلخال وسوار وخاتم ناير ... أبي داود وغيره باسناد حسن المتوفى عنها لا تلبس المعصفر من الثياب ولا الممشقة ولا الحلى ولا تختضب ولا تكتحل والممشقة المصبوغة بالمشق بكسر الميم وهو المغرة بفتحها ويقال طين أحمر يشبهها وخرج بالتحلي بما ذكر التحلي بغيره كنحاس ورصاص غير مموهين بما مر وبالنهار وهو من زيادتي التحلي بما ذكر ليلا فجائز بلا كراهة

بالفراق الخ فعرض الشارح بقوله لانها ان فورقت الخ ابداء فارق في القياس الذى استند اليه الضعيف (قوله مجفوة به) أى مهجورة متروكة بسبب الطلاق ونفسها قائمة منه فلا تتزين عليه (قوله ان الاولى لها ان تتزين الخ) محل على ما اذا كانت ترجو رجعته بالتزين ولا يتوهم انه لفرحها بطلاقه حجر (قوله لغة المنع) لان المعتدة تمنع نفسها من الطيب والزينة ح ل (قوله بما) أى بصبغ يقصد لزينة انما قدر هذا في المتن لانه يوهم انه انما يمتنع عليها لبس المصبوغ بقصد الزينة لا ما صبغ لا بقصد الزينة وان كان الصبغ في نفسه زينة فأشار بهذا التقدير الى امتناع جميع ما من شأنه ان يقصد للزينة وان لم يقصد بصبغه خصوص زينة رشيدى (قوله ولو قبل نسجه الخ) الغاية الاولى للرد والثانية للتعميم كما يفهم من أصله (قوله على ميت) أى لاجله (قوله الا على زوج) أى فلا نهى ان تحد عليه أربعة أشهر بل تؤمر بذلك وأربعة معمول لفعل محذوف وقوله وان تكتحل أى ونهى ان تكتحل الخ فهو معمول لفعل مقدر معطوف على فعل مأخوذ من الاستثناء شيخنا عزيزى ولا يصح عطفه على ان تحد لانه يصير المعنى وكنا نهى ان نكتحل الخ مع ان النهى انما هو عن ترك الاكتحال لان الغرض ان الاحداد لم ينه عنه كان على غير الزوج نعم يصح عطفه عليه ان قدر مضاف أى وعن ترك الاكتحال الخ ومحل وجوب الاحداد عليها في المدة المذكورة ان لم تكن حاملا منه والا وجب عليها الاحداد الى وضعه سواء تراخى وضعه عن موته بمدة كثيرة بلغت أكثر الحمل أولا (قوله ككتان) بفتح الكاف وكسرها ق ل على الجلال (قوله وابريسم) وهو الحرير الابيض اه ح ل وهذا مخرج بالمصبوغ وهذا واضح عند قوم لا يتزينون بذلك (قوله ومصبوغ) الواو فيه بمعنى أو ع ش (قوله ممن تتحلى به) أى بالنحاس غير المموه ح ل (قوله نهارا) راجع للتحلى كما يدل له كلامه في المفهوم ومقتضاه ان لبس المصبوغ يمتنع ليلا ونهارا وانظر ما الفرق ثم رأيت في شرح م ر ما نصه وفارق حرمة اللبس والتطيب ليلا بأنهما يحركان الشهوة غالبا ولا كذلك الحلى اه وفي ق ل على الجلال قوله ولبس مصبوغ أى ولو لم لا ومستورا بغيره (قوله بما مر) أى في قوله ان موه بهما وكانت المرأة ممن تتحلى به ع ش أى عاريين عن التمويه والتزين بهما (قوله فجائز) بلا كراهة لحاجة كالخوف عليه (قوله وترك تطيب) أى بما يحرم على المحرم ابتداء او دواما فيلزمها نزع الثوب

لحاجة ومسحها نهارا لحاجة (و) ترك (تطيب) في بدن وثوب وطعام وكحل ولو غير محرم لخبر أم عطية السابق ولا في الاستعمال عند الطهر من الحيض أو النفاس قليلا من قسط أو أظفار وهما نوعان من البخور كما ورد به الحديث في مسلم وظاهر أنها ان احتاجت الى تطيب جاز كالاكتحال وبه صرح الامام (و) ترك (دهن شعر) لرأسها ولحيتها لما فيه من الزينة بخلاف دهن سائر البدن وهذا من الزيادة (و) ترك (٤١٨) (اكتحال بكحل زينة) كاثمد ولو كانت سوداء وككحل أصفر ولو كانت بيضاء ان لم يكن فيهما طيب لخبر أم عطية السابق (الا لحاجة) كرمد (ف) تكتحل به (ليلا) وتمسحه نهارا ويجوز للضرورة نهارا وذلك لخبر أبي داود أنه صلى الله عليه وسلم دخل على أم سلمة وهي حادة على أبي سلمة وقد جعلت على عينها صبرا فقال ما هذا يا أم سلمة فقالت هو صبر لا طيب فيه فقال اجعليه بالليل وامسحيه بالنهار الصبر بفتح الصاد وكسرها مع اسكان الباء وبفتح الصاد وكسر الباء وخرج بكحل الزينة غيره كالتوتيا فجائز مطلقا اذ لا زينة فيه وتعبيري بذلك أعم من تعبيره بالاثمد وقولي قليلا من زيادتي (و) ترك (اسفيذاج) بذال معجمة وهو ما يتخذ من رصاص يطلى به الوجه (ودمام) بضم المهملة وكسرها وهي حمرة يورد بها الخد (وخضاب ما ظهر) من البدن كالوجه واليدين والرجلين لا ما تحت الثياب (بنحو حناء) كورس وزعفران لخبر أبي داود السابق وقولي ما ظهر من زيادتي وهو ما في الروضة كأصلها عن الروياني لكن صرح ابن يونس بأن ذلك في جميع البدن وفي معنى ما ذكر تطريف أصابعها وتصفيف شعر طرتها وتجعيد شعر صدغيها وتسويد الحاجب وتصغيره (وحل تجميل فراش) مما ترقد وتقعد عليه من مرتبة ونطع ووسادة ونحوها (و) تجميل (أثاث) بمثلثتين وهو متاع البيت وذلك بأن تزين بيتها بالفراش والستور وغيرهما لأن الاحداد في البدن لا في الفراش والمكان

الطيب اذا طرأت العدة ح ل بخلاف المحرم فانه لا يحرم عليه استدامته لانه مأمور بالطيب قبل الاحرام (قوله ولو غير محرم) بأن لا يكون بكحل زينة كالتوتيا والشم فانه ما عبر عنه من قبل وضع الطيب فيهما (قوله من قسط) بضم القاف وكسرها مصباح (قوله أو أظفار) ضرب من العطر على شكل أظفار الانسان قسطلاني على البخاري (قوله من البخور) بفتح الباء مصباح (قوله جاز) وعند زوال الحاجة يجب عليها ازالة ذلك فورا ح ل (قوله وترك اكتحال) ولو لعمياء باقية الحدقة سم على حج ع ش (قوله وككحل أصفر) وهو الصبر كما في شرح م ر وفي المختار الصبر الدواء المر (قوله الا لحاجة) أي مبيحة للتيمم ح ل وز ي قال البرماوي وفيه بعد والوجه الاكتفاء بالاحتياج الذي لا يحتمل عادة (قوله دخل على أم سلمة) أي زوجته صلى الله عليه وسلم وكان ذلك قبل نكاحها وتمسك بهذا الحديث ونحوه من قال بجواز نظر الوجه من الاجنبية حيث لا شهوة ولا خوف فتنة وأجيب بجوازه منه صلى الله عليه وسلم لم يقصد الرؤية بل وقعت اتفاقا أو انه لا يقاس عليه غيره لعصمته فيكون ذلك من خصائصه ع ش على م ر (قوله والصبر) وهو الكحل الاصفر كما في شرح م ر (قوله مطلقا) أي ليلا ونهارا لحاجة أولا (قوله اذ لا زينة فيه) هذه شبه مصادرة لانه يصير المعنى يجوز كحل غير الزينة اذ لا زينة فيه (قوله حمرة الخ) واشتهر عند العامة بحسن يوسف (قوله ما ظهر) أي عند المهنة (قوله بنحو حناء) بكسر الهمزة يقرأ بالهمز وبالمد جمع واحده حناءة بالمد أيضا ق ل على خ ط وقال البرماوي واحده حناءة كمثله سميت بذلك لانها حنت لآدم حين أصاب الخطيئة فكان كلما أخذ من أوراق الشجر ورقا يستتر به طار عنه الا ورق الحنا (قوله كورس) هو نبت أصفر يصبغ به في اليمن (قوله وتصفيف طرتها) أي تسوية قصتها (قوله وتصغيره) التصفير بصاد مهملة وفاء جعل الشيء أصفر ويحتمل أن يكون بالغين المعجمة أي يجعل صغيرا بأن يقلل شعره ولعل الثاني أقرب ع ش (قوله وحل تجميل فراش) أي تجميل

(و) حل (تنظف) بغسل رأس وقلم ظفر وازالة وسخ وامتشاط وحمام واستحداد لان جميع ذلك ليس من الزينة أى الداعية الى الوطء فلا ينافى اطلاق اسمها على ذلك فى صلاة الجمعة (ولو تركت احدادا أو سكنى) فى كل المدة أو بعضها وان لم يبلغها وفاة زوجها الا بعد المدة (انقضت) بمضيها (عدتها) وان عصت هى أو وليها بترك الواجب عند العلم بحرمته اذ العبرة فى انقضائها بانقضاء المدة (ولها) أى للمرأة لا للرجل (احداد على غير زوج) من قريب وسيد (ثلاثة أيام) فأقل لا مازاد عليها وذلك مأخوذ من الحديثين السابقين أول المبحث

(فصل فى سكنى المعتدة) (تجب سكنى لمعتدة فرقة) بطلاق أو فسخ أو وفاة لقوله تعالى فى الطلاق اسكنوهن من حيث سكنتم وقيس به الفسخ بأنواعه بجامع فرقة النكاح فى الحياة ولخبر فريعة بضم الفاء بنت مالك فى الوفاة ان زوجها قتل فسألت رسول الله صلى الله عليه وسلم ان ترجع الى أهلها وقالت ان زوجى لم يتركنى فى منزل يملكه فأذن لها فى الرجوع قالت فانصرفت حتى اذا كنت فى الحجرة أو فى المسجد دعانى فقال امكثى فى بيتك حتى يبلغ الكتاب أجله قالت فاعتددت فيه أربعة أشهر وعشرا صححه الترمذى وغيره

البيت بالفراش وكذا يقال فى تجميل الاثاث بدليل قوله بأن تزين الخ لان اسم الاشارة يعود لتجميل الفراش والاثاث وعطفه على الفراش من عطف العام على الخاص لان الاثاث يشمل الفراش والاوانى شيخنا قال شوبرى وأما الغطاء فالاوجه انه كالثياب مطلقا كما فى شرح الروض (قوله وحمام) أى ان لم يكن فيه خروج محرم والاحرم شرح م ر والخروج المحرم أن يكون لغير ضرورة كما فى ع ش عليه (قوله لا للرجل) أخذه من تقديم الخبر لانه يفيد الحصر أى فيحرم عليه ذلك واجتناب كل ما يشعر بالتبرم أى التضرر والتضجر والفرق بينه وبين المرأة أن المرأة لاصبر لها على المصيبة بخلاف الرجل ح ل (قوله وسيد) أى ومملوك وصهر وصديق وعالم وصالح بخلاف غير من ذكر فيحرم الاحداد عليه شوبرى

(فصل فى سكنى المعتدة) (قوله يجب سكنى لمعتدة فرقة) ولو اسقطت حق السكنى عن الزوج لم يسقط كما أتى به المصنف لوجوبها يوما بيوم واسقاط ما لم يجب لاغ شرح م ر ويؤخذ منه انها تسقط فى اليوم الذى وقع فيه الاسقاط منها لوجوب سكناه بطلوع فجره اه ع ش عليه ثم قال فى موضع آخر ولو مضت العدة أو بعضها ولم تطالبه بالسكنى لم تصر دينا فى الذمة بخلاف النفقة لانها معاوضة اه حجر (قوله أو فسخ) أو انفساخ بردة أو لعان أو رضاع ح ل أو مراده بالفسخ ما يشمل الانفساخ وصرح بوجوب السكنى للاعنة ع ش أيضا (قوله أو وفاة) أى حيث وجدت تركة وتقدم على الديون المرسلة فى الذمة شرح م ر قال ع ش وتقدم سكناها على مؤن التجهيز لانه حق تعلق بعين التركة ومحله بالنسبة لليوم الذى وجبت فيه لا بالنسبة لما بعده لعدم وجوبها له لانها تجب يوما بيوم كما قاله م ر (قوله من حيث سكنتم) صفة لمحذوف كما أشار الى ذلك البيضاوى بقوله أى مكانا من مكان سكناكم ع ش (قوله فى الرجوع) أى الى أهلها والظاهر أن هذا كان باجتهاد منه فلما نزل عليه الوحى بخلافه أمرها بالمكث فى بيتها التى كانت فيه (قوله فى الحجرة) أى حجرة النبى صلى الله عليه وسلم (قوله فى بيتك) أى المحل الذى كنت فيه والاضافة لادنى ملابسة ع ش (قوله يبلغ الكتاب) أى المكتوب وهو العدة (قوله ولو فى العدة) كأن خرجت لغير حاجة بلا اذن الزوج واذا عادت الى الطاعة عادت السكنى ح ل (قوله وصغيرة) أى متوفى عنها أو استدخلت ماءه المحترم كما فى ز ى وهذا قد يشكل على ما قدمه من أنه يشترط لوجوب العدة على الصبية اذا وطئت تهيؤها للوطء فان لم تتهيأ له فلا عدة لها وقياسه ان استدخال الماء لا يوجبها بالطريق الاولى اللهم الا أن يقال المراد

هذا حيث (تجب نفقتها) على الزوج (ولم تفارق) فلا تجب سكنى لمن لا نفقة لها عليه من ناشز ولو في العدة وصغيرة لا تحتمل الوطء وأمة لا تجب نفقتها كما لا تجب لمعتدة عن وطء شبهة ولو في نكاح فاسد فتعبيري بذلك أعم من قوله إلا ناشزة وهو من زيادتي في معتدة فسخ أو وفاة وحيث لا تجب سكنى لمعتدة فللزوج أو وارثه إسكانها حفظا لمائه وعليها الإجابة وحيث لا تركة ولا تبرع الوارث بالسكنى سن للسلطان إسكانها من بيت المال وإنما وجبت السكنى لمعتدة وفاة ومعتدة نحو طلاق بائن وهي حائل دون النفقة لأنها لصيانة ماء الزوج وهي تحتاج إليها بعد الفرقة كما تحتاج إليها قبلها والنفقة لسلطنته عليها وقد انقطعت وإذا وجبت السكنى فإنما تجب (في مسكن) لائق بها (كانت به عند الفرقة) ولو كان (من نحو شعر) كصوف محافظة على حفظ ماء الزوج نعم لو ارتحل أهلها وفي الباقين قوة وعدد خيرت بين الإقامة والارتحال كما يعلم مما يأتي في العذر لأن مفارقة الأهل عسرة موحشة وهو من زيادتي (ولا تخرج) منه ولو رجعية (ولا تخرج) هي منه ولو وافقها الزوج على خروجها منه بغير حاجة لم يجز وعلى الحاكم المنع منه لأن في العدة حقا لله تعالى وقد وجبت في ذلك المسكن قال تعالى لا تخرجوهن من بيوتهن ولا يخرجن وما ذكرته في الرجعية هو ما قاله الإمام قال في المطلب ونص عليه في الأم وفي الحاوي والمهذب وغيرهما من كتب العراقيين أن للزوج أن يسكنها حيث شاء لأنها في حكم الزوجة وبه جزم النووي في نكته

بالتهيؤ هنا التهيؤ بالفعل وهناك باعتبار السن لكن يشكل على هذا الجواب ما سيأتي للشارح فيما لو أرضعت أجنبية زوجتيه من قوله ولو بعد طلاقهما الرجعي للقطع بعدم تهيئهما للوطء لكونهما دون الحولين فالظاهر ما اقتضاه كلام غير المحشي من عدم اشتراط تهيؤ الصغيرة للوطء ومن ثم لم يعتبر م ر كحجر هذا القيد إلا في الصبي اهـ ع ش (قوله لا تجب نفقتها) بأن لم تكن مسلمة له ليلا ونهارا ح ل (قوله عن وطء الشبهة) أي ويجب عليها ملازمة المسكن إلى انقضاء العدة وإن لم تستحق السكنى على الواطئ اهـ ز ي (قوله أعم) أي مفهومه أعم وقوله في معتدة الخ يقتضي أن الأصل ذكره في معتدة الطلاق مع أنه لم يذكره أصلا وأجيب بأنه لما ذكر ما يدل عليه في الجملة وهو قوله إلا ناشزا فكأنه ذكره تدبر (قوله ولم يتبرع الوارث) مقتضاه أنه لو تبرع الوارث بذلك لزمتها الإجابة ومثله السلطان وكذا أجنبي حيث لا ريبة ولا نظر للمنة لأنها ليست عليها بل على الميت ح ل (قوله وإنما وجبت السكنى الخ) غرضه بهذا إبداء فارق في القياس الذي تمسك به الضعيف القائل بأن المتوفى عنها لا تجب لها السكنى كما لا تجب لها النفقة كما في شرح م ر (قوله لصيانة ماء الزوج) هذا أصل مشروعيتها فلا ينتقض بوجوب السكنى لافرقتها قبل الدخول أو كان المتوفى صغيرا لا يولد لمثله أو صغيرة ونحو ذلك شوبري (قوله محافظة على حفظ ماء الزوج) لا يشمل نحو الصغيرة شوبري (قوله لو ارتحل أهلها) أي البدوية بخلاف الحضرية فإنه يجب عليها الإقامة وإن لم تساعده العلة ح ل (قوله وفي الباقين الخ) أي من غير الأهل فلو عاد ولزمها العود ح ل (قوله وعدد) أي كثرة فهو عطف سبب على مسبب ويحتمل أن يكون بضم العين جمع عدة (قوله ولو رجعية) للرد على من قال للزوج إخراجها وإسكانها حيث شاء لأنها في حكم الزوجة قوله وعلى الحاكم المنع منه أي المذكور من الخروج والإخراج اللذين في المتن وقوله لأن في العدة الخ راجع لقوله وعلى الحاكم ولقوله لم يجز قال ح ل ويؤخذ منه أنها لو أسقطت حقها من السكنى أو من شيء منها لا يسقط (قوله وقد وجبت في ذلك المسكن) فكما لا يجوز إبطال أصل العدة باتفاقهما لا يجوز إبطال توابعه شرح الروض (قوله هو ما قاله الإمام) معتمد (قوله

(قوله نهارا) اما الليل ولو أوله خلافا لبعضهم فلا تخرج فيه مطلقا لذلك لانه مظنة الفساد الا اذا لم يمكنها ذلك نهارا أى وأمنت كابحثه أبوزرعة اه حجر (قوله أو غزلها ونحوه الخ) ظاهره وان كان عندها من يحدثها وتأنس به لكن قال حجر بشرط ان لا يكون عندها من يحدثها ويؤانسها على الاوجه ع ش على م ر وسياق كلام المصنف يقتضى أن الضمير راجع للتى لا نفقة لها فقتضاه أن من لها النفقة لا تخرج لجارتها للغزل ونحوه ويؤيده ذا صنيعه فى المنهوم حيث أخره عن هذا أيضا لكن تعليله الآتى فيه بقوله اذ عليه القيام بكفايتها بعد تقييد الخروج للجارة بمن لا نفقة لها اذ لا علاقة للخروج للغزل والتأنس ونحوهما بالنفقة وعدمها وذكر حجر عند قوله فيمن لها نفقة قبل مسئلة الخروج للغزل عند الجارة فقتضاه انها غير مقيدة بمن لا نفقة لها فالضمير فى غزلها لا معتدة من حيث هى لا بقيد كونها لا نفقة لها لكن صنيعه فى شرح الروض كصنيعه هنا ومثلهما م ر (قوله عند جارتها) أى الملاصقة لها وملاصقة الملاصقة لا ماذكروه فى الوصية ح ل (قوله ليلا) أى حصة منه لم تكن معظمه والا فيحرم عليها أن تتحدث عند جارتها معظم الليل ونقل عن ابن شهبة أنه يرجع فى ذلك للعادة وجرى عليه حجر كشيخنا ح ل (قوله وبانت بيتها) أى وان كان لها صناعة تقتضى خروجها بالليل كالمسماة عند العامة بالعالمة وينبغى أن محله اذا لم تحتج للخروج فى تحصيل نفقتها والا جازلها الخروج اه ع ش على م ر (قوله وحامل بائن) أى بغير وفاة بخلاف المتوفى عنها ولو حاملا لانه لا نفقة لها شوبرى وح ل (قوله الا باذن الزوج) هو ظاهر بناء فى الرجعة على ما تقدم عن الحاوى انه يسكنها حيث شاء اما على المعتمد من انه لا يسكنها فى غير المسكن الذى فورقت فيه فيشكل لان ملازمة المسكن حق الله تعالى فلا تسقط باذنه الا ان يقال تسامحوا فيه لعدم المفارقة للمسكن بالكلية فتعد ملازمة له عرفا ع ش على م ر (قوله نعم الثانية) وكذا الاولى كما نقل عن شيخنا لضعف سلطنة الزوج عليها وظاهره وان كان لها من يقضى حاجتها وفى كلام شيخنا انها لا تخرج لذلك ح ل وفى ع ش على م ر قوله ان الرجعية مكفية قضية التعليل انها أى الرجعية لو احتاجت للخروج لشراء قطن أو تأنس بجارتها ليلا جاز (قوله أو على نفسها) أو مال أو اختصاص م ر (قوله أو مال) أى ولو لغيرها وان قل اه ب ر (قوله بجيران) ويظهر ان المراد بالجار هنا الملاصق او ملاصقه ونحوه كالمقابل لا ما مر فى الوصية شرح م ر أقول لو اعتبر بالعرف كما يأتى فى رفع الذمى بناءه على بناء جاره المسلم لكان قريبا شوبرى (قوله أى شدة تأذيهم بها) يتعين حمل كلام المصنف على

قال السبكى والاول أولى لاطلاق الآية والاذرعى انه المذهب المشهور والزركشى انه الصواب (الا لعذر كشرى غير من لها نفقة) على المفارق (نحو طعام) كقطن وكتان (نهارا أو غزلها ونحوه) كتحديثها وتأنسها (عند جارتها ليلا ان) رجعت و(باتت ببيتها) للحاجة الى ذلك أما من لها نفقة كرجعية وحامل بائن فلا يخرجان لذلك الا باذن الزوج كالزوجة اذ عليه القيام بكفايتهما نعم الثانية الخروج لغير تحصيل النفقة كشراء قطن وبيع غزل كما ذكره السبكى وغيره (وكخوف) على نفس أو مال من نحو هدم وغرق وفسقة مجاورين لها وهذا أعم من قوله لخوف من هدم أو غرق أو على نفسها (وشدة تأذيها بجيران أو عكسه) أى شدة تأذيهم بها الحاجة الى ذلك

بخلاف الأذى اليسير اذ لا يخلو منه احد ومن الجيران الاحماء وهم أقارب الزوج نعم ان اشتد اذاها بهم أو عكسه وكانت الدار ضيقة نقلهم الزوج عنها وتخرج بالجيران مالو طلقت في بيت أبويها وتأذت بهم أو هم بها فلا نقل لان الوحشة لا تطول بينهما (ولو انتقلت لبلد أو مسكن باذن) من الزوج (فوجبت عدة ولو قبل وصولها) اليه (اعتدت فيه) لانها مأمورة بالمقام فيه سواء أحولت الامتعة من الاول أم لا (أو) انتقلت لذلك (بلا اذن ففي الاول) تعتد وان وجبت العدة بعد وصولها الثاني لعصيانها بذلك نعم ان اذن لها بعد انتقالها أن تقيم في الثاني فكما لو انتقلت بالاذن (كما لو اذن) في الانتقال (فوجبت) أي العدة (قبل خروجها) فتعتد في الاول لانه الذي وجبت فيه العدة (أو سافرت باذن) لحاجتها أو لحاجته كحج وعمرة وتجارة واستحلال من مظلمة ورد آبق أو لا لحاجتها كنزهة وزيارة (فوجبت في طريق فعودها أولى) من مضيها واتمام يلزمها العود لان في قطع السير مشقة ظاهرة وهي معتدة في سيرها مضت أو عادت (ويجب) أي عودها (بعد انقضاء حاجتها) ان سافرت لها (أو) بعد انقضاء (مدة الاذن) ان قدر لها مدة (أو) مدة (اقامة المسافر) ان لم يقدر لها مدة في سفر غير حاجتها لتعتد البقية في الطريق أو بعضها فيه وبعضها في الاول عملا بحسب الحاجة (كخروجها بعد وصولها) المقصد فانه يجب عودها بعد ماذكر واطلاقي للسفر أولى من تقييده له بالحج والتجارة لكن ان سافرت بسقوط معه لحاجته لزمها العود ولا تقيم بمحل الفرقة أكثر من مدة اقامة المسافر ان أمنت الطريق ووجدت الرفقة لان سفرها كان بسفره فينقطع بزوال سلطانه واغتفر لها مدة اقامة المسافر لانها خرجت باهبة الزوج فلا تبطل عليها أهبة السفر وذكر أولوية العود مع قولي أو مدة الى آخره من زيادتي

ما اذا كان تأذيهم من أمر لم تتعد به والا اجبرت على تركه ولم يحصل لها الانتقال حينئذ كما هو ظاهر شرح م ر شوبري (قوله اليسير) وهو ما يحتمل عادة شوبري (قوله ومن الجيران) أي وبخلاف تأذيها من الجيران الاحماء فهو مفهوم قيد ملاحظ في كلامه أي جيران غير احماء (قوله وتأذت بهم) الاظهر أن يقول بهما لكن مراده التعميم في أهلها اشارة الى أن الابوين غير قيد (قوله ولو قبل وصولها) أي وبعد ما يشترط مجاوزته في الترخص للمسافر من البلد والا وجب عليها العود ح ل (قوله ففي الاول تعتد) أي يجب عليها ذلك وان لم يجب عليه اسكانها لانها حينئذ ناشزة ح ل وفيه أن الناشز اذا عادت للطاعة في أثناء العدة عاد لها وجوب الاسكان من حين عودها كما تقدم له (قوله أو سافرت باذن الخ) لا تنافي بين هذه وما قبلها لان هذه سافرت وتعود بخلاف تلك فانها انتقلت الى مسكن (قوله أو لحاجته) أو مانعة خلو (قوله من مظلمة) بكسر اللام اسم للظلم أما بالفتح فاسم لما ظلم به مختار بالمعنى ع ش على م ر (قوله أو لا لحاجتها) صادقة بما اذا كان لحاجة أجنبي و (قوله وزيارة) أي زيارة الصالحين اما زيارة اقاربها فهي من صلة الرحم فهي من حاجتها ح ل (قوله في طريق) أي بعد مجاوزة ما يشترط مجاوزته في الترخص للمسافر كما يرشد اليه التعليل ح ل (قوله فعودها أولى) هذا شامل كما ترى لما اذا كان السفر لاستحلال مظلمة أو حج ولو مضيقا وفي جواز الرجوع حينئذ فضلا عن افضليته مع عدم المانع من المضي نظر لا يخفى رشيدي (قوله أو مدة اقامة المسافر) وهي ثلاثة أيام غير يومي الدخول والخروج ع ش (قوله عملا بحسب الحاجة) تعليل لقوله ويجب بعد انقضاء حاجتها أي مع علته وهي قوله لتعتد فلو ذكره بجنبه كما صنع م ر كان أوضح قوله لكن ان سافرت استدراك على قول المتن فعودها أولى (قوله لانها خرجت الخ) أي فبزوال أهبة الزوج عنها لا تزول أهبة السفر عنها

(ولو خرجت) منه (فطلقها وقال ما أذنت في خروج أو) قال وقد قالت أذنت لي في نقلتي (أذنت لا لنقلة حلف) فيصدق لأن الأصل عدم الإذن في الأولى وعدم الإذن في النقلة في الثانية فيجب رجوعها في الحال إلى مسكنها وهذا بخلاف ما لو كان القائل في الثانية وارث الزوج فإنها المصدقة بيمينها لأنها أعرف بما جرى من الوارث والتصريح بالتحليف في الثانية من زيادتي (وإذا كان المسكن) ملكا (له ويليق بها تعين) لأن تعتد فيه لما مر (وصح بيعه في عدة أشهر) كالمكترى لا في عدة حمل أو أقراء لأن آخر المدة مجهول (أو) كان (مستعارا أو مكترى وانقضت مدته) أي المكترى (انتقلت) منه (إن امتنع المالك) من بقائها بيد الزوج بأن رجع المعير ولم يرض بإجارته بأجرة المثل وامتنع المكري من تجديد الإجارة بذلك وكامتناعه خروجه عن أهلية التبرع في المسكن بنحو جنون أو سفه (أم) كان ملكا (لها تخيرت) بين الاستمرار فيه بإعارة أو إجارة والانتقال منه وهذا ما صححه في الروضة كأصلها إذ لا يلزمها بذله بإعارة ولا بإجارة فقول الأصل استمرت أي جواز الا يخالف ذلك وإن أشعر كلامه بالوجوب (كما لو كان) المسكن (خسيسا فتتخير بين الاستمرار فيه وطلب النقل إلى لائق بها (ويتخير) هو (إن كان نفيسا) بين إبقائها فيه ونقلها إلى مسكن لائق بها ويتحرى المسكن الأقرب إلى المنقول عنه بحسب ما يمكن وظاهر كلامهم وجوبه واستبعده الغزالي وتردد في الاستحباب (وليس له) ولو أعمى (مساكنتها ولا مداخلتها) في مسكن لما يقع فيهما من الخلوة بها وهي حرام كخلوة بأجنبية (إلا في دار واسعة مع مميز بصير محرم لها مطلقا) أي ذكرا كان أو أنثى (أو) مع مميز بصير محرم (له أنثى أو حليلة) من زوجة أو أمة (أو) في (دار بها نحو حجرة) كطبقة (وانفرد كل) منهما بواحدة بمرافقها كمطبخ ومستراح (وممر) ومرقا

بسقوط السلطنة فاغتفر والمرادمدة السفر ح ل وفي المختار تأهب استعد وأهبة الحرب عدتها وجمعها أهب اه فالمعنى لأنها خرجت ملتبسة بما أعد من المأكل وحوائج السفر فلا يفوت عليها ذلك وقال لما بعد فراقها مأذون من غير أهبة بل تمكث مدة إقامة المسافر لتحصيل ذلك فقوله أهبة السفر أي المدة التي تتأهب فيها للسفر (قوله منه) أي من المسكن (قوله حلف) ويجب عليه إسكانها في الثانية دون الأولى عملا بتصديقه ح ل (قوله من الوارث) متعلق بأعرف قال سم والحاصل أن المعتمد أن الزوج يصدق إذا أنكر أصل الإذن أو صفته والوارث يصدق إذا أنكر الأصل دون الصفة (قوله لما مر) أي في الآية من قوله لا تخرجوهن من بيوتهن أو في الحديث من قوله اسكني في بيتك حتى يبلغ الكتاب أجله أو في قوله لأن في العدة حقا لله تعالى تدبر (قوله وصح بيعه) أي ويكون مسلوب المنفعة بقية مدة العدة (قوله في عدة أشهر) فلو حاضت في أثنائها وانتقلت إلى الأقراء لم ينفسخ ويخير المشتري وانظر لو راجعها وسقطت العدة هل يبطل خياره أو لا شوبري (قوله أو أقراء) سواء كان لها عادة أم لا لأنها قد تختلف وأقول لم ينظر في عدة الأشهر إلى أنها قد تنتقل إلى الأقراء إذا وصلت إلى سن يحتمل ذلك أي الاحتمال شوبري (قوله لأن آخر المدة مجهول) جهله في الأقراء ظاهر وأما في وضع الحمل فإنه لا يدري هل تضعه بعد مضي أقله أو غالبه أو أكثره لكن يرد عليه أن آخره معلوم وهو بلوغ أربع سنين إلا أن يقال يحتمل أن يموت ولا ينزل من بطنها فلا تنقضي عدتها ما دام في بطنها فالآخر حينئذ مجهول حتى في وضع الحمل وفيه أن هذا لا يرد بعد التوجيه المتقدم (قوله فتتخير بين الاستمرار الخ) ولا يمنع من ذلك رضاها به قبل الفراق لأنها قد تفعل ذلك لدوام الصحبة وقد انقطعت سم (قوله ويتحرى) أي وجوبا فقوله وجوبا معتمد (قوله ولا مداخلتها) أي دخول محل هي فيه وإن لم يكن على جهة المساكنة شرح م ر (قوله فيهما) أي المساكنة والمداخلة (قوله بأجنبية) أي أصالة فلا يرد أنها صارت أجنبية (قوله أو حليلة) أي التي يحل له وطؤها وقيل التي تحل معه في فراش واحد شوبري (قوله نحو حجرة) أي جنسها بدليل قوله وانفرد كل بواحدة وهي كل بناء محوط م ر

(واغلق باب بينهما) أو سد وهو أولى فيجوز ذلك في الصورتين ولو بلا محرم أو نحوه في الثانية لانتفاء المحذور فيه لكنه يكره لانه لا يؤمن معه النظر ولا عبرة في الاولى بمجنون أو صغير لا يميز وتعبيري فيهما بما ذكر مع ما فيه من زيادات أولى من تعبيره بما ذكره وظاهر انه يعتبر في الحليلة كونها ثقة وان غير المحرم ممن يباح نظره كامرأة وممسوح ثقتين كالمحرم فيما ذكر

(باب الاستبراء)

هو لغة طلب البراءة وشرعا التربص بالمرأة مدة بسبب ملك اليمين حدوثا أو زوالا لبراءة الرحم أو تعبدا وهذا جرى على الاصل والا فقد يجب الاستبراء بغير ذلك كان وطء أمة غيره ظانا انها أمته على ان حدوث ملك اليمين أو زواله ليس بشرط بل الشرط كما سيأتي حدوث حل التمتع به أو روم التزويج ليوافق ما يأتي في المكاتبة والمرتدة وتزويج موطوءته ونحوها (يجب الاستبراء لحل تمتع أو تزويج (بملك أمة) ولو معتدة (بشراء أو غيره) كارث ووصية

(قوله واغلق) أي وجوبا قال القاضي أبو الطيب والماوردي وغيرهما شرح م ر (قوله باب بينهما) أي على الدوام أخذا من قوله أو سد ولا يظهر هذا الا في علو وسفل كما قاله شيخنا عزيزي (قوله كونها ثقة) بحيث يمنع وجودها وقوع فاحشة بحضرتها والاوجه ان الاعمى الفطن ملحق بالبصير وسكت عن محرمها ومحرمه الانثى وظاهره وان لم يكن ثقة ومقتضى كلام شيخنا ان محرمها لا يشترط كونه ثقة بخلاف محرمه ح ل

(باب الاستبراء)

بالمد م ر ذكره عقب العدة لاشتراكهما في أصل البراءة م ر وسمي بذلك لانه طلب فيه أقل ما يدل على البراءة اه (قوله التربص بالمرأة) أي صبر المرأة فلعل الباء زائدة ولهذا اسقطها م ر وزادها هنا دون العدة اشارة الى ان التربص قد يكون من السيد وقال المرأة دون الامة اشارة الى انه قد يكون في الحرة كما يأتي في قوله المتن وبزوال فراش له عن امة بعتقها (قوله حدوثا كالشراء) أو زوالا كالعتق وهما تمييزان محولان عن المضاف وقوله لبراءة الرحم علة للتربص مع سببه (قوله أو تعبدا) كالصغيرة والآيسة ع ش وهو معطوف على قوله لبراءة رحم أي أو للتعبد وليس معطوفا على حدوثا (قوله وهذا) أي قوله بسبب ملك اليمين (قوله ظانا انها أمته) خرج به ما لو ظنها زوجته الحرة فانها تعتد بثلاثة اقراء أو زوجته الامة فتعتد بقرءين كما تقدم له ع ش على م ر (قوله على ان حدوث) هذا الترقي لا يفيد شيئا لانه يغني عنه قوله وهذا جرى على الاصل ح ل وقال ع ن أتى به توطئة لما بعده (قوله بل الشرط) مراده بالشرط السبب وقوله به أي بالملك وهو متعلق بحل لا بحدوث والمعنى حدوث حل التمتع الحاصل بسبب الملك بعد زواله بمانع ككتابة وردة ووطء غير (قوله أو روم التزويج) أي ارادته (وقوله ونحوها) كالمستدخلة ماء المحترم في فرجها ع ش (قوله لحل تمتع أو تزويج) بيان المقتضي للاستبراء ولهما أسباب فمن اسباب الاول الملك وطلاق امته المملوكة قبل وطء زوجها لها وزوال كتابة وردة وزوال فراش له عن أمته بعتقها ومن أسباب الثاني وطء الامة التي يريد تزويجها ح ل وجعل زوال الفراش المذكور سببا للاول فيه نظر بل هو سبب للثاني لانها لا تتزوج بعد عتقها الا ان استبرأت نفسها تأمل جبر (قوله بملك أمة) أي ملكا لازما (قوله ولو معتدة) أي فيجب الاستبراء بعد انقضاء العدة وهذا محله في ارادة التمتع أما في ارادة التزويج فلا يجب الاستبراء كما صرح به في الروض ففي هذا مع قول الشارح لحل تمتع أو تزويج اطلاق في محل التقييد وفيه ما فيه ح ل ومحل وجوب

الاستبراء بعد انقضاء العدة اذا كانت معتدة من غيره فان كانت معتدة منه أي من المشتري وجب الاستبراء فقط وتنقطع به العدة (قوله وسبي) بشرطه الآتي من القسمة على الراجح أو اختيار التملك على المرجوح كما يعلم من السير فلا اعتراض عليه حيث اطلق هنا وقيد هناك فيحمل المطلق على المقيد وعن الجويني والقفال وغيرهما انه يحرم وطء السراري اللاتي يجلبن من الروم والهند والترك الآن لنصب الامام من يقسم الغنائم من غير ظلم أي يفرز خمس الخمس لأهله اه سم على حجر والمعتمد جواز الوطء لاحتمال ان يكون السابي ممن لا يلزمه التخميس كذمي ونحن لا نحرم بالشك م ر وزي وح ف (قوله ورد بعيب) ولو في المجلس (قوله ولو بلا قبض) أي في جميع ما مر عن ن وعبارة أصله مع شرح م ر ولو مضى زمن استبراء على أمة بعد الملك وقبل القبض حسب زمنه ان ملكها بارث لقوة الملك به ولذا صح بيعه قبل قبضه وكذا بشراء ونحوه من المعاوضات في الاصح حيث لا خيار لتمام الملك به ولزومه ومن ثم لم يحسب في زمن الخيار لضعف الملك (قوله وبكر) في كون البكر تتيقن براءة رحمها نظر لانه يمكن شغله باستدخال المني من غير وطء الا ان يقال هي كالآيسة لان الآيسة حملها محتمل فليس المراد بالتيقن حقيقته ح ل (قوله بالنسبة لحل التمتع) راجع للمسائل كلها من قوله وان تيقن الى قوله أم ممن استبرأها وهو متعلق بيجب الاستبراء أما بالنسبة للتزويج فيجوز تزويجها من غير تجديد استبرائه ح ل وشوبري وانما توقف وطؤه على الاستبراء دون تزويجه ووطء الزوج فيما لو انتقلت اليه من صبي أو امرأة أو رجل لم يطأ أو وطئ واستبرأ ودون عتقه ثم تزوجه لان ملك اليمين سبب ضعيف في الوطء اذ لا يقصد به استقلالا فتوقف على الاستبراء بخلاف النكاح فانه سبب قوي اذ لا يقصد الا له فلم يتوقف على الاستبراء ولذلك جاز وطء الحامل من الزنا بالنكاح دون ملك اليمين اه سم وقوله اذ لا يقصد أي الوطء وقوله به أي الملك وقوله استقلالا أي بل تبعا للخدمة المقصودة وقوله فتوقف أي الوطء وقوله الا له أي الوطء أيضا (قوله في سبايا أوطاس) بفتح الهمزة اسم موضع كما في المختار وفي قول بضم الهمزة أصح من فتحها وسبايا أوطاس هم سبايا هوازن وثقيف وأضيفت لأوطاس لان الغنيمة كانت فيه وهو موضع بين مكة والطائف وكانت السبايا من النساء والذراري ستة آلاف ومن الابل أربعة وعشرين ألفا ومن الغنم فوق أربعين ألفا وأربعة آلاف أوقية من الفضة وكان المشركون عشرين ألفا والمسلمون اثني عشر ألفا عشرة من المدينة واثنان من مكة وكان ذلك لثمان من الهجرة عام الفتح اه من شرح

وسبي ورد بعيب ولو بلا قبض وهبة بقبض (وان تيقن براءة رحم) كصغيرة وآيسة وبكر وسواء أملكها من صبي أم امرأة أم ممن استبرأها بالنسبة لحل التمتع وذلك لقوله صلى الله عليه وسلم في سبايا أوطاس الا لا توطأ حامل حتى تضع ولا غير ذات حمل حتى تحيض حيضة رواه أبو داود وغيره وصححه الحاكم على شرط مسلم وقاس الشافعي رضي الله عنه بالمسبية غيرها بجامع حدوث الملك

وألحق من لم تحض أو آيست بمن تحيض في اعتبار قدر الحيض والطهر غالبا وهو شهر كما سيأتي وتعبيري بما ذكر أعم
مما ذكره (و) يجب الاستبراء (بطلاق قبل وطء) وهذه من زيادتي (وبزوال كتابة) صحيحة بان فسختها
المكاتبة أو عجزها سيدها
بعجزها عن النجوم (و) بزوال
(ردة) منهما أو من أحدهما
لعود ملك التمتع بعد زواله
بالنكاح أو الكتابة أو بالردة
وتعبيري بما ذكر أعم من قوله
يجب في مكاتبة عجزت وكذا
مرتدة (لا) يجب (لحل) لها (من نحو صوم)
كاعتكاف واحرام ورهن
وحيض ونفاس بعد حرمتها
على السيد بذلك لان حرمتها
به لا تخل بالملك بخلاف النكاح
والكتابة والردة وتعبيري
بذلك أعم من قوله لا من حلت
من صوم واعتكاف واحرام
(ولا بملكه زوجته) لانه
لم يتجدد به حل (بل يسن)
ليتميز ولد النكاح عن ولد ملك
اليمين فانه في النكاح ينعقد
مملوكا ثم يعتق بالملك وفي ملك
اليمين ينعقد حرا وتصير امه
أم ولد (و) يجب الاستبراء
(بزوال فراش له عن أمة)
مستولدة كانت أولا (بعتقها)
باعتاق السيد أو بموته بان
كانت مستولدة أو مدبرة كما
تجب العدة على المفارقة عن
نكاح نعم ان الامة لو عتقت
مزوجة أو معتدة عن زوج
لا استبراء عليها لانها ليست
فراشا للسيد ولان الاستبراء لحل التمتع أو التزوج وهي مشغولة بحق الزوج

الاجهوري على قضاء رمضان (قوله وألحق) أي قياس لان الالحاق قياس وانما عبر هنا بالالحاق وفيما قبله بالقياس تفننا ق ل فسقط توقف الشوبري وعبارة م ر وبمن تحيض من لا تحيض في اعتبار الخ (قوله قبل وطء) أما بعده فتجب العدة والاستبراء بعدها وانما قيد بالقبلية ليكون الواجب الاستبراء وحده وهذا التفصيل في غير أم الولد أما هي فان كان قبل وطء الزوج فلا عدة ولا استبراء لشبهها بالمنكوحة أي الحرة وان كان بعده فعليها العدة لا الاستبراء شيخنا و ق ل على الجلال (قوله وبزوال كتابة للمكاتبة) وأمتها أو لمكاتب بالنسبة لامته أي لحل التمتع وللتزويج ان كانت موطوءة قبل الكتابة ح ل (قوله لا يجب لحل لها من نحو صوم) أما لو اشترى نحو محرمة أو صائمة أو معتكفة واجبا باذن سيدها فلا بد من استبرائها وهل يكفي ما وقع في زمن العبادات أو يجب استبراؤها بعد زوال مانعها اقتضية كلام العراقيين الاول وهو المعتمد ويتصور الاستبراء في الصوم والاعتكاف بالحامل وذوات الاشهر اه شرح م ر (قوله لا تخل بالملك) أي ملك التمتع س ل بدليل جواز نحو القبلة ح ل (قوله ولا بملكه زوجته) قال في ع ب المدخول بها وقيد بهذا لاجل قوله بل يسن أما لو ملكها قبل الدخول فلا يجب ولا يسن وهو ظاهر (قوله أيضا ولا بملكه) أي الحر فيخرج المكاتب اذا اشترى زوجته ففي الغاية عن النص ليس له وطؤها بالملك لضعف ملكه ومن ثم امتنع تسريه ولو باذن السيد ز ي (قوله ليتميز ولد النكاح) أي أصله الذي هو الماء بدليل قوله ينعقد ع ن (قوله ينعقد مملوكا) أي لمالك امه (قوله ثم يعتق) أي فيما اذا كان الزوج حرا لان المكاتب لا يعتق عليه ولده بالملك ولا تصير امته ام ولد ولو أتت بولد يمكن كونه من النكاح ومن ملك اليمين هل يحمل على الثاني لقربه م ر ح ل (قوله بالملك) أي بملكه تبعا لملك امه الحاصل بالشراء مثلا (قوله ويجب الاستبراء) انما نبه الشارح على العامل هنا لئلا يتوهم عطف المتن على المنفي قبله (قوله بزوال فراش) انما قال فراش ولم يقل ملك ليفهم ان الاستبراء خاص بالموطوءة لان الفراش لا يثبت الا بالوطء فاذا اعتقها قبله فلا استبراء لانها كالمطلقة قبل الدخول اه شيخنا (قوله بعتقها) خرج ما لو زال الفراش بموت السيد بان كانت غير مستولدة ومدبرة فانها تنتقل للوارث فوجوب الاستبراء انما هو لحدوث الملك فلا يرد عليه ق ل بزيادة (قوله نعم) أي من قوله بزوال فراش (قوله بحق الزوج) أي من الزوجية أو العدة (قوله بخلافها في عدة وطء الشبهة) أي فيجب عليها الاستبراء بعد عدة الشبهة ع ش والصورة انها عتقت في عدة

الشبهة

بخلافها في عدة وطء شبهة لانها لم تصر بذلك فراشا لغير السيد (ولو استبرأ قبله) أي قبل العتق (مستولدة) فانه يجب عليها الاستبراء لما مر (لا) ان استبرأ قبله (غيرها) أي غير مستولدة ممن زال عنها الفراش فلا يجب الاستبراء فتتزوج حالا اذ لا تشبه منكوحة بخلاف المستولدة فانها تشبهها فلا يعتد بالاستبراء الواقع قبل زوال فراشها (وحرم قبل استبراء تزويج موطوءته) هو أولى من (٤٣٧) قوله موطوءة مستولدة كانت أولا حذرا من اختلاط الماءين أما غير موطوءته فان كانت غير موطوءة فله تزويجها مطلقا أو موطوءة غيره فله تزويجها ممن الماء منه وكذا من غيره ان كان الماء غير محترم أو استبرأها من انتقلت منه اليه (لا تزوجها) مستولدة كانت أولا (ان اعتقها) فلا يحرم كما لا يحرم تزوجه المعتدة منه أما غير موطوءته فان كانت غير موطوءة أو موطوءة غيره بزنا أو استبرأها من انتقلت منه اليه وكذلك والا حرم تزوجها قبل الاستبراء وان اعتقها وذكر حكم غير المستولدة في هذه من زيادتي (وهو) أي الاستبراء لذات أقراء (حيضة) لما مر في الخبر فلا يكفي بقيتها الموجودة حالة وجوب الاستبراء بخلاف بقية الطهر في العدة لانها تستعقب الحيضة الدالة على البراءة وهنا تستعقب الطهر ولا دلالة له عليها وليس الاستبراء كالعدة حتى يعتبر الطهر لا الحيض فان الاقراء فيها متكررة فتعرف بتكرر الحيض البراءة ولا تكرر هنا فيعتمد الحيض الدال عليها (ولذات أشهر) ممن لم تحض أو آيست (شهر) لانه بدل عن القرء حيضا وطهرا غالبا (و) لحامل غير معتدة بالوضع)

الشبهة ح ف وعبارة ح ل وزي قوله بخلافها في عدة وطء الشبهة وحينئذ تقدم الاستبراء ثم تكمل عدة الشبهة وللواطئ بالشبهة ان يعقد عليها في زمن عدته دون زمن الاستبراء اه وانما قدم الاستبراء لان السيد كالزوج والعتق كالطلاق وتقدم ان عدة الطلاق تقدم على عدة الشبهة وكذا الاستبراء (قوله لم تصر بذلك فراشا) أي في غير زمن الوطء والا فقد تقدم انها به تكون فراشا للواطئ حينئذ وكذا مادامت الشبهة باقية كالنكاح الفاسد ح ل (قوله لما مر) أي في قوله كما تجب العدة الخ (قوله تزويج موطوءته) أي تزويجها لكل شخص ومثل موطوءته موطوءة غيره ان كان الماء محترما وأراد تزويجها لغير صاحبه ولم يكن البائع استبرأها قبل البيع كما يعلم من التفصيل الذي ذكره الشارح (قوله هو أولى الخ) لانه يوهم انه اذا اشترى موطوءة لغيره ولم يطأها هو انه يستبرئها اذا أراد زواجها (قوله من اختلاط الماءين) أي اشتباههما بمعنى انه لا يدرى أن الولد من الاول أو من الثاني فلا ينافي ما تقدم ان الرحم اذا استدفه لا يقبل منيا آخر شيخنا (قوله فله تزويجها) المناسب للمتن ان يقول فلا يحرم تزويجها قبل الاستبراء وقوله مطلقا أي من كل أحد (قوله لا تزوجها) أي لنفسه (قوله اما غير موطوءته) محترز الضمير في تزوجها فليس مكررا مع ما سبق لان الذي سبق في تزويجها للغير (قوله والا بان كانت موطوءة بغير زنا) ولم يستبرئها من انتقلت منه اليه (قوله وان اعتقها) الواو للحال لان فرض المسئلة انه اعتقها (قوله لانها) أي بقية الطهر تستعقب أي تستعقبها الحيضة الخ فالحيضة فاعل والمفعول محذوف كذا قاله بعضهم وقيل ان تستعقب بمعنى تطلب أو تستلزم فتكون الحيضة مفعولا (قوله تستعقب الطهر) أي تطلبه أو تستلزمه ولا يصح ان يكون الطهر فاعلا لان التاء تمنع منه (قوله وليس الاستبراء كالعدة) راجع لقول المتن وهو حيضة ولم يقل وهو طهر نظير العدة كما هو المذهب القديم (قوله لانه بدل عن القرء) حيضا وطهرا فيه ان المعتبر هنا الحيض لا الطهر وليس القرء مذكورا في المتن حتى يقال ان الشهر بدل عنه فالاولى ان يقول لانه لا يخلو عن حيض غالبا (قوله ولحامل الخ) ان قلت الزوجة الحامل التي لا تعتد بالوضع لا يكون حملها الا من زنا

وحينئذ فقوله ولو من زنا غير محتاج اليه قلت يتصور ذلك بأن يشترى زوجته الحامل فانها لا تعتد بالحمل والاستبراء مستحب وحينئذ فقوله ولو من زنا محتاج اليه شوبرى وقوله غير محتاج اليه الاولى غير ظاهر (قوله كمسبية) أى غير مزوجة ح ل (قوله ومزوجة) أى قبل البيع وصورته أن تكون زوجة صغير لا يولد له أو ممسوح حتى يكون الولد ليس من الزوج اذ لو كان منه وطلقها ثم باعها سيدها اعتدت بوضع الحمل واستبرأت بعده ويشكل تزوج الامة للصغير والممسوح ويجاب بتصور الرق لها أو طروّ المسح له ح ل بأن كان الصغير ذميا وهى ذمية والتحقت بدار الحرب وسبيت لان زوجة المسلم الذمية لا ترق بالسبى على المعتمد وانظر أى فائدة فى الاستبراء مع كونها مزوجة مع انه لا يستبيحها حينئذ كما يأتى واجيب بانه يجب على زوجها اذا ملكها بعد الطلاق وقبل الدخول ويتصور أيضا فى الصبى بأن يزوجه القاضى لقيطة ويقبل له وليه ثم تقر بعد بلوغها بالرق لمن صدقها والظاهر ان هذا التصوير غير متعين بل مثله أن تكون زوجة له وهى حامل فيشتريها فانه يسن له استبراؤها كما تقدم ويحصل الاستبراء بوضع الحمل فانها غير معتدة أصلا أو كانت معتدة بغير الوضع كما اذا طلقت وهى حامل من زنا فانها تستبرأ بوضع الحمل وتعتد بعده شيخنا (قوله ولو من زنا) أى لا تحيض معه فان كانت ترى الدم مع وجوده حصل الاستبراء بحيضة معه لان وجوده كالعدم وان حدث الحمل بعد الشراء وقبل مضى ما يحصل به الاستبراء وكانت ذات أشهر فيحصل بشهر مع حمل الزنا لانه كالعدم وهذا هو المعتمد اه زى (قوله أو مسبية) أى ولو كانت الزوجة مسبية وحينئذ لا تكرار فيه الا ان فيه بعدا من جهة أن الغاية راجعة للحامل الشاملة للمسبية مطلقا ح ل أى فالمسبية الاولى غير مزوجة والثانية مزوجة ويجاب أيضا بانه ذكر المسبية الاولى للتمثيل والثانية للتعميم (قوله لاختصاصها الخ) هذا فارق فى القياس الذى استند اليه الضعيف القائل بأن وضع حمل الزنا لا يكفى فى الاستبراء كالعدة (قوله كأن حاضت) أى أو مضى شهر أو وضعت وحينئذ كيف هذا مع قوله السابق ان المزوجة الحامل التى لا تنقضى عدتها بوضع الحمل يكون استبراؤها بوضع الحمل فقد اعتدت بالاستبراء مع وجود المانع اه ح ل وأجيب بأن كلامه سابقا محمول على ما اذا طلقت الزوجة ثم اشتراها ووضعت الحمل من زنا مثلا بعد الطلاق وكلامه هنا فيما اذا اشتراها وهى مزوجة ثم طلقت بعد مضى صورة الاستبراء كما دل عليه قوله فزال مانعه وأجيب أيضا بحمل الاولى على ما اذا كانت زوجته بأن اشتراها فانه يسن له

كسبية ومزوجة حاملين (وضعه) أى الحمل لخبر السابق (ولو من زنا) أو مسبية لذلك ولحصول البراءة بخلاف العدة لاختصاصها بالتأكيد بدليل اشتراط التكرر فيها دون الاستبراء كما مر ولان فيها حق الزوج فلا يكتفى بوضع حمل غيره والاستبراء الحق فيه لله تعالى فان كانت معتدة بالوضع بأن ملكها معتدة عن زوج أو وطء شبهة أو عتقت حاملا منها وهى فراش لسيدها لم تستبرأ بالوضع لتأخر الاستبراء عنه (ولو ملك) بشراء أو غيره (نحو مجوسية) كوثنية ومرتدة (أو) نحو (مزوجة) من معتدة عن زوج أو وطء شبهة مع علمه بالحال أو مع جهله وأجاز البيع (فجرى صورة استبراء) كأن حاضت

(فزال مانعه) بأن أسلمت مجوسية أو طلقت المزوجة قبل الدخول أو بعده وانقضت العدة أو انقضت عدة الزوج أو الشبهة (لم يكف) ذلك الاستبراء لانه لا يستعقب حل التمتع الذي هو المقصود في الاستبراء وتعبيري بما ذكر في الاولى أعم من قوله ولو اشترى مجوسية فحاضت (وحرم قبل) تمام (استبراء في مسبية وطء) دون غيره كقبلة ولمس ونظر بشهوة للخبر السابق ولما روى البيهقي ان ابن عمر قبل التي وقعت في سهمه من سبايا أوطاس قبل الاستبراء ولم ينكر عليه أحد من الصحابة (و) حرم (في غيرها تمتع) بوطء كما في المسبية وبغيره قياسا عليه وانما حل في المسبية لان غايتها أن تكون مستولدة حربي (٤٢٩) وذلك لا يمنع الملك أي فلا يحرم التمتع وانما حرم وطؤها للخبر السابق

وصيانة لمائه عن اختلاطه بماء الحربي لا لحرمة ماء الحربي وما نص عليه الشافعي من حرمة التمتع بها بغير الوطء جوابه قوله اذا صح الحديث فهو مذهبي وقد صح في حلها الحديث حيث دل بمفهومه عليه بل ودل عليه أيضا الاجماع السكوتي المأخوذ من قصة ابن عمر السابقة (وتصدق) المملوكة بلا يمين (في قولها حضت) لانه لا يعلم الا منها غالبا فللسيد وطؤها بعد طهرها وانما لم تحلف لانه لو نكلت لم يقدر السيد على الحلف (ولو منعته) الوطء (فقال) لها (أخبرتني بالاستبراء حلف) فله بعد حلفه وطؤها بعد طهرها لان الاستبراء مفوض الى أمانته ولهذا لا يحال بينهما بخلاف من وطئت زوجته بشبهة يحال بينهما في عدة الشبهة ثم عليها الامتناع من تمكينه اذا تحققت بقاء شيء من زمن الاستبراء وان أبيحت له في الظاهر وذكر التحليف من زيادتي (ولا تصير) الامة (فراشا) لسيدها (الا بوطء) ويعلم باقراره به أو البينة عليه ومثله ادخال المني (فاذا ولدت للامكان منه لحقه وان) لم يعترف به أو (قال عزلت) لان الماء قد يسبقه الى الرحم وهو لا يحس به وهذا فائدة كونها فراشا بما ذكر فلا تصير فراشا بغيره كالملك والخلوة ولا يلحقه ولدها وان خلا بها بخلاف الزوجة فانها تكون فراشا بمجرد الخلوة بها حتى اذا ولدت للامكان من الخلوة بها لحقه وان لم يعترف بالوطء

١٠٨ ج ث

استبراؤها اه (قوله فزال مانعه) أي المانع من التمتع أي حله فالضمير راجع للحل المعلوم من المقام أو للاستبراء أي صحته والاعتداد به (قوله لانه لا يستعقب حل التمتع) أي لا يعقبه حل التمتع ولا يتسبب عنه ع ش على م ر ويؤخذ منه ان حل مرفوع لا منصوب وفيه ان هذا يأتي في المحرمة اذا اشتراها محرمة ثم حاضت مثلا مع أنه يعتد بذلك اه ح ل (قوله وحرم وطء) والاقرب انه كبيرة وينبغي ان محل امتناع الوطء ما لم يخف الزنا فان خاف جازله ع ش على م ر (قوله قبل الخ) أي لما نظر عنقها كابريق الفضة فلم يتمالك الصبر عن تقبيلها اه ز ي أو انه فعل ذلك اغاظة للكفار (قوله من سبايا أوطاس) لا ينافي قول غيره من سبايا جلولاء لان جلولاء كانوا معاونين لهوازن في القتال لكونهم حلفاءهم أي معاهدين لهم فيمكن ان السبايا من هوازن أو من جلولاء وقسموها في الموضع المسمى بأوطاس فتكون الجارية الواقعة لابن عمر من جلولاء (قوله وبغيره) منه النظر بشهوة اه ح ل (قوله الاجماع السكوتي) فيه ان واقعة ابن عمر كانت في زمنه صلى الله عليه وسلم ومن شروط الاجماع ان يكون بعد وفاته صلى الله عليه وسلم كما في جمع الجوامع فكيف استدل به الشارح مع انه لا ينعقد اجماع في زمنه صلى الله عليه وسلم وقال ح ل هذا لا يأتي الا على جواز اجتهاد الصحابي في زمنه صلى الله عليه وسلم حرر (قوله حلف) انظر لم حلف مع ان القاعدة ان اليمين عليها لانها منكرة للاخبار ح ل (قوله مفوض الى أمانته) أي من حيث انه ان شاء صبر عن التمتع الى مضي الاستبراء وان شاء عصى وتمتع قبل مضيه (قوله لا يحال بينهما) في اطلاقه نظر لانه يشمل ما لو كان السيد مشهورا بالزنا وعدم المسكة وهي جميلة مع انه يحال بينهما حينئذ ح ل مع زيادة (قوله الا بوطء) أي في قبلها لان الوطء في الدبر لا يلحق به الولد في الامة بخلاف الزوجة الحرة ح ل وهذا ضعيف (قوله عليه) أي على الاقرار

والفرق ان مقصود النكاح التمتع والولد فاكتفى فيه بالامكان من الخلوة وملك اليمين قد يقصد به التجارة والاستخدام فلا يكتفى فيه الا بالامكان من الوطء (لا ان نفاه وادعى استبراء) بعد الوطء بحيضة مثلا يقيد بن زدتهما بقولي (وحلف

ووضعته لستة أشهر) فاكثر (منه) أى من الاستبراء فلا يلحقه لان الوطء الذى هو المناط عارضه

دعوى الاستبراء فبقى محض الامكان ولا تعويل عليه فى ملك اليمين وفارق ما لو الحق زوجته وضعت ثلاثة اقراء ثم أتت بولد يمكن كونه منه حيث يلحقه بان فراش النكاح أقوى من فراش التسرى بدليل ثبوت النسب فيه بمجرد الامكان بخلافه فى التسرى اذ لا بد فيه من الاقرار بالوطء او البينة عليه وقد عارض الوطء هنا الاستبراء فلم يترتب عليه اللحوق كما تقرر وانما حلف لاجل حق الولد أما اذا وضعته لاقل من ستة أشهر من الاستبراء فيلحقه للعلم بانها كانت حاملا حينئذ (فان أنكرته) أى الاستبراء (حلف) ويكفى فيه ان الولد ليس منه ولا يجب التعرض للاستبراء كما فى ولد الحرة (ولو ادعت ايلادا فانكر الوطء لم يحلف) وان كان ثم ولد لان الاصل عدم الوطء

(كتاب الرضاع)

هو بفتح الراء وكسرها لغة اسم لمص الثدى وشرب لبنه وشرعا اسم لحصول لبن امرأة أو ما حصل منه فى معدة طفل أو دماغه والاصل فى تحريمه قبل الاجماع قوله تعالى وأمهاتكم اللاتى أرضعنكم وأخواتكم من الرضاعة وخبر الصحيحين يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب وتقدمت الحرمة به فى باب ما يحرم من النكاح

(قوله به) أى بالولد بان لم يستلحقه اه ح ل (قوله وادعى استبراء) ليس بقيد بل متى علم انه ليس منه وحلف على نفيه لم يلحقه (قوله وحلف) أى على ان الولد ليس منه ح ل (قوله الذى هو المناط) أى المعول عليه فى اللحوق (قوله حيث يلحقه) ولا يجوز نفيه حيث لم يعلم زناها بخلافه هنا س ل (قوله حلف) هذا على عكس القاعدة من كون اليمين على المنكر احتياطا للنسب وفيه ان هذا داخل فيما قبله لان دعوى الاستبراء يصدق بانكارها له واقرارها وحينئذ فلا تظهر المقابلة وأجيب بانه أتى به توطئة لقوله ويكفى فيه الخ اه تأمل (قوله كما فى ولد الحرة) فيه تصريح بانه يكفى ان يقول فى نفى الولد من الحرة ليس منى وقد تقدم فى اللعان انه لا يكفى لاحتمال ان يكون من شبهة الا ان يقال المراد انه لا يجب مع ذلك التعرض للاستبراء أيضا ح ل

(كتاب الرضاع)

ويؤثر جواز النظر والخلوة وعدم نقض الطهارة بالمس روض (قوله لغة اسم لمص الثدى) هو أخص من المعنى الشرعى لان اللغوى لا يشمل ما اذا حلب اللبن فى اناء وسقى الولد ولا يشمل تناول ما حصل منه كالجبن والزبد وأعم من جهة أنه شامل الرضاع من بهيمة وفوق حولين وقوله وشرب لبنه عطف مسبب على سبب وقيل بينهما عموم وخصوص وجهى (قوله لبن امرأة) المناسب لكلامه الآتى أن يقول لبن آدمية الا ان يقال ذا شرط فى المرضعة والشروط لا تذكر فى التعاريف ح ل (قوله والاصل فى تحريمه الخ) لا يخفى ان الانسب ذكر الدليل الذى يفيد ما يحصل به التحريم الذى الكلام فيه ولعله انما ذكر دليل التحريم مع كونه غير مقصود هنا توطئة لقوله والكلام هنا الخ (قوله وخبر الصحيحين) أتى به لقصور الآية على بعض المحرمات وهو الامهات والاخوات من الرضاعة ومن الاولى فى الحديث التعليل (قوله وتقدمت الحرمة به) وسبب تحريمه ان اللبن جزء المرضعة وقد صار من اجزاء الرضيع فاشبه منيها فى النسب ولقصوره عنه لم يثبت له من احكامه سوى المحرمية دون نحو ارث وعتق وسقوط قود ورد شهادة فاذا ملك اباه أو ابنه من الرضاع لا يعتق عليه واذا قتل ابنه من الرضاع

يقتل به واذا شهد لابنه او ابيه من الرضاع تقبل شهادته وفي وجه ذكره هنا
مع انه قد يقال الانسب ذكره عقب ما يحرم من النكاح غموض وقد يقال فيه
أن الرضاع والعدة بينهما تشابه في تحريم النكاح فجعل عقبها لا عقب تلك لان ذلك
لم يذكر فيه الا الذوات المحرمة الانسب بجعله من ذكر شروط التحريم شرح م ر
وقول م ر وسبب تحريمه ان الابن جزء لمرضعة الخ ولما كان حصوله بسبب الولد
المنعقد من منيه او مني الفحل سرى الى الفحل واصوله وحواشيه كما يأتي ونزل منزلة
منيه في النسب أيضا اه ع ش عليه (قوله والكلام هنا الخ) أي فلا يقال هذا
مكرر مع ما تقدم (قوله في بيان ما يحصل) أي التحريم به وهو الشروط الآتية (قوله
مع ما يذكر معه) وهو قوله وتصير المرضعة الخ (قوله تقريبية) أي بالمعنى السابق
في الحيض وهو انه لا يضر نقصها عما لا يسع حيضا وطهرا ع ش (قوله أثر الولادة)
أي ناشئ عنها أي أثر احتمال الولادة ليشمل البكر كما دل عليه كلامه الآتي
(قوله يكره لهما) وكذا أصولهما وفروعهما وحواشيهما ح ل (قوله بأن بانت ذكورته)
قيد بذلك ليصح نكاحه ع ش (قوله ولا بلبن جنية) هذا مبني على عدم
حل مناكحتهم والمعتمد الحل فيثبت التحريم بلبن الجنية ح ل وانظر أي فائدة
لهذا مع تحريم نكاح الجنية عند الشارح اذ لو قلنا ان لبن الجنية يؤثر لم يفد شيأ لان
تحريم نكاحها حاصل قبل الرضاع عنده وقد تظهر الفائدة فيما لو ارتضع عليها ذكر
وأنثى فعند غيره يحرم وعنده لا (قوله تلو النسب) أي تابع له (قوله والله قطع النسب
بين الجن والانس أي بقوله والله جعل لكم من أنفسكم أزواجا اه ع ن وفيه
ان هذا لا يدل على قطع النسب بينهما الا ان الله تعالى امتن علينا بأعظم الامرين لان
الآية مسوقة في كمال الامتنان من الله حيث جعل لنا أزواجا وكونهن من جنسنا
(قوله وهذا لا يخرج) بناء على انه يقال للجنية امرأة وفي كلام ابن النقيب ما يفيد
أنه لا يقال لها امرأة حيث قال عدل المنهاج عن قول المحرر انثى الى امرأة ليخرج
الجنية وأما النساء فاسم للاناث من بنات آدم وكذا الرجال وانما أطلق عليهم
في قوله تعالى وانه كان رجال من الانس الخ المقابلة ح ل (قوله من انتهت الخ)
اي بجناية لا مرض ح ل بخلاف لبن غيرها وهي من انتهت الى حركة مذبوح
فانه يحرم وان وصلت الى الحركة المذكورة لانها قد تعيش معه بخلاف تلك اه
سم وهو قياس ما في الجنايات من أن من وصل الى هذه الحالة بجناية التحق بالاموات
ومن وصل اليها بمرض فهو كالصحيح لكن قضية قول م ر في شرحه لانتفاء التغذي
ان المدرك هنا غيره ثم وانه لا فرق بين الحالين ع ش (قوله ولا بلبن ميتة) خلافا

والكلام هنا في بيان ما يحصل
به مع ما يذكر معه (أركانه)
ثلاثة (رضيع ولبن ومرضع
وشرط فيه كونه آدمية حية)
حياة مستقرة (بلغت) ولو
بكرا (سن حيض) أي تسع
سنين قمرية تقريبية فلا يثبت
تحريم بلبن رجل أو خنثى
مالم تتضح انوثته لانه لم يخلق
لغذاء الولد فأشبه سائر
المائعات ولان اللبن أثر
الولادة وهي لا تتصور في
الرجل والخنثى نعم يكره
لهما نكاح من ارتضعت بلبنهما
كما نقله في الروضة كأصلها
عن النص في لبن الرجل
ومثله لبن الخنثى بأن بانت
ذكورته ولا بلبن بهيمة حتى
لو شرب منه ذكر وأنثى لم يثبت
بينهما اخوة لانه لا يصلح لغذاء
الولد صلاحية لبن الآدميات
ولا بلبن جنية لان الرضاع
تلو النسب والله قطع النسب
بين الجن والانس وهذا
لا يخرج بتعبير الاصل بامرأة
ولا بلبن من انتهت الى حركة
مذبوح لانها كالميتة ولا بلبن
ميتة

لانه من جثة منفكة عن الحل والحرمة كالبهيمة ولا بلبن من لم تبلغ سن حيض لانها لا تحتمل الولادة واللبن المحرم فرعها بخلاف ما اذا بلغته لانه وان لم يحكم ببلوغها فاحتمال البلوغ قائم والرضاع تلو النسب فاكتفى فيه بالاحتمال (و) شرط (في الرضيع كونه حيا) حياة مستقرة فلا اثر لوصول اللبن الى جوف غيره لخروجه عن التغذى (و) كونه (لم يبلغ حولين) في ابتداء الخامسة وان بلغهما في اثنائها (يقينا) فلا اثر لذلك بعدهما ولا مع الشك في ذلك لخبر لا رضاع الا ما فتق الامعاء وكان قبل الحولين رواه الترمذى وحسنه ولخبر لا رضاع الا ما كان في الحولين رواه البيهقى وغيره ولآية والوالدات يرضعن اولادهن حولين كاملين لمن اراد ان يتم الرضاعة والشك في سبب التحريم في صورة الشك وما ورد مما يخالفه في قصة سالم مخصوص

للائمة الثلاثة ز ى (قوله لانه من جثة الخ) وبه اندفع قولهم اللبن لا يموت فلا عبرة بظرفه كلبن امرأة حية في سقاء نجس اه م ر اى لان الميت عندهم ينجس بالموت (قوله منفكة عن الحل والحرمة) لان المراد الحل لها والحرمة عليها اى لا يتعلق بها حل شىء ولا حرمته لخروجها عن صلاحية الخطاب كالبهيمة س ل وعبارة ح ل قوله منفكة عن الحل والحرمة اى صارت غير مكلفة ولا يمكن عود التكليف اليها عادة فلا ترد المجنونة ولا ترد الصغيرة لانها تمنع من فعل المحرم كما تمنع البالغة ويؤذن لها في فعل غيره فهى شبيهة بالمكلفة بل تؤمر وجوبا بالعبادات كما هو معلوم من بابه اه ع ش على م ر والمراد بالصغيرة من بلغت سن الحيض اه (قوله فرعها) اى اثرها اى اثر احتمال الولادة ح ل (قوله فاكتفى فيه بالاحتمال) اى فكما ان الولد النسب يثبت بالاحتمال فكذا التابع له (قوله فلا اثر الخ) ولو قلنا انه يؤثر لترتب عليه انه اذا كان وليه زوجه بنتا يحرم على صاحب اللبن التزوج بها لانها زوجة ابنه من الرضاع وعلى عدم التأثير يحل له ان يتزوجها وكذلك اذا كان زوجه المرضعة وقلنا يؤثر فان النكاح ينفسخ ولا ترثه وعلى عدم التأثير لا ينفسخ وترثه فاندفع ما يقال لا فائدة لهذا الشرط لانا اذا قلنا رضاعه يؤثر لا يترتب عليه شىء لان التحريم لا ينتشر الا الى فروعه ولا فروع له (قوله يقينا) متعلق بالنفى اى يعتبر في عدم البلوغ تيقنه فيخرج ما اذا تيقن البلوغ وما اذا شك فيه كما قاله الشارح (قوله الا ما فتق الامعاء) اى وصل اليها فخرج ما اذا تقاياه قبل الوصول اليها فلا يحرم وقوله ولخبر لا رضاع الخ يغنى عنه ما قبله ولعله ذكره لكثرة مخرجيه كما يفهم من قوله وغيره وايضا فالاول لا يشمل ما وصل الى الدماغ للتقييد فيه بكونه فتق الامعاء اه ع ش (قوله والوالدات يرضعن الخ) اى فقد جعل سبحانه مدة الرضاع حولين لكن قد يقال لا دلالة لهذه الآية على ان اللبن لا يحرم الا اذا كان الرضيع دون الحولين مع انه هو المقصود الا ان يقال لما كان الارضاع بعد الحولين لا يقال له ارضاع شرعا كان غير مؤثر في التحريم تدبر (فرع) قال في ع ب فلو حكم قاض بثبوت الرضاع بين الحولين نقض حكمه بخلاف ما لو حكم بتحريمه باقل من الخمس فلا نقض اه ولعل الفرق ان عدم التحريم بعد الحولين ثبت بالنص بخلاف ما دون الخمس اه ع ش على م ر (قوله مما يخالفه) اى حيث امر النبى صلى الله عليه وسلم زوجة سيده اى سيد سالم بن حذيفة وهى سهلة بنت سهل كما في متن مسلم وشرحى الروض والبهجة ان ترضعه وهو رجل ليصير ابنها فيحل له نظرها لانه كان يدخل عليها كثيرا فيراها فشكت ذلك للنبى صلى الله عليه وسلم فامرها بذلك واستشكل

بان

بأن المحرمية المجوزة للنظر انما تحصل بتمام الخامسة فهى قبلها اجنبية يحرم نظرها ومسها فكيف جاز لسالم الارتضاع منها المستلزم عادة للمس والنظر قبل تمام الخامسة الا ان يكون ارتضع منها مع الاحتراز عن المس والنظر بحضرة من تزول الخلوة بحضوره أو تكون حلبت خمس مرات فى اناء وشربه سالم منه أو جوزته وطئا النظر والمس الى تمام الرضاع خصوصية لهما كما خصا بتأثير هذا الرضاع سم على حجر ع ش على م ر وبهذا اندفع ما قاله الشوبرى ان المرضعة عائشة لانها هى الراوية للحديث لا المرضعة (قوله اوبقال منسوخ) اى انه كان عاما لسالم وغيره ثم نسخ فيحتمل انه نسخ فى حق سالم وغيره و يحتمل أنه نسخ فى حق غيره فقط (قوله وابتداؤهما من وقت انفصال الولد) فلو ارتضع قبل تمام انفصاله لم يؤثر كما فى شرح م ر (قوله أوغيره) شامل للزبد وكذا السمن لكن تعليلهم لعدم تحريم المصل بعدم بقاء أثر اللبن فيه يقتضى عدم التحريم به اه ح ل وقال سم المتجه أنه شامل للسمن وفرق بينه وبين المصل بأن السمن فيه دسومة اللبن بخلاف المصل تأمل (قوله أو دماغ) ولو من جراحة ح ل (قوله ولو اختلط) أى وارتضعته جميعه أو بعضه مع تحقق وصول شىء من اللبن فى كل مرة من الخمس الى الجوف بأن تحقق انتشاره فى جميع اجزاء الخليط اه سم وقد اشتملت هذه الغاية وما بعدها على أربع تعميمات الاول منها تعميم فى اللبن والثلاثة بعدها فى الوصول والتعميم الاول للرد لكن بالنظر لما اذا كان اللبن مغلوبا فقط وكذا الثالث والرابع للرد كما يعلم من عبارة اصله وأما التعميم الثانى فلم ير فيه خلاف تأمل (قوله غالبا) بأن ظهر لونه أو طعمه أو ريحه م ر (قوله أو مغلوبا) بأن زال طعمه ولونه وريحه حسا وتقديرا بالاشد والحال أنه يمكن أن يأتى منه خمس دفعات كما قاله واقراه قال بعضهم أن القطرة وحدها مؤثرة اذا وصل اليه فى خمس دفعات ما وقعت فيه وجعل أن اختلاط اللبن بغيره ليس كانفراده فلا يعتبر فى انفصاله عدد وليس كما قال اه شرح م ر وفارق عدم تأثير النجاسة المستهلكة فى الماء الكثير لانتفاء استقذارها وعدم الحد بخمر استهلك فى غيره لفوات الشدة المطربة وعدم الفدية على المحرم بأكل ما استهلك فيه الطيب لزواله اه ح ل (قوله لحصول التغذى) فيه نظر لان التغذى لا يحصل الا بالوصول للمعدة اه ح ل (قوله وهو محترم) اى يجوز الاستمتاع على ارضاعه وليس المراد به الطاهر لانه طاهر بعد الموت أيضا اه م ر سم (قوله فى نحو أذن) كالعين وانظر ما الفرق بين وصوله للدماغ من جراحة فيحرم وبين وصوله اليه من الاذن فلا يحرم ح ل وفى شوبرى وق ل على الجلال تقييد عدم التحريم بالتقطير فى الاذن بما اذا لم يصل للدماغ (قوله ولا مع الشك) المراد

أوبقال منسوخ ويعتبران بالاهلة فان انكسر الشهر الاول كمل بالعدد من الخامس والعشرين وابتداؤهما من وقت انفصال الولد بتمامه (و) شرط فى اللبن (وصوله أو وصول (ما حصل منه) من جبن أو غيره (جوفا) من معدة أو دماغ والتصريح به من زيادتى (ولو اختلط بغيره) غالبا كان أو مغلوبا وان تناول بعض المخلوط (أو) كان (بايجار) بأن يصب اللبن فى الحلق فيصل الى معدته (او اسعاط) بأن يصب اللبن فى الانف فيصل الى الدماغ فانه يحرم لحصول التغذى بذلك (أو بعد موت المرأة) لانفصاله منها وهو محترم (لا) وصوله (بحقنة أو تقطير فى نحو اذن) كقبل لانتفاء التغذى بذلك والثانية من زيادتى (وشرطه) أى الرضاع ليحرم (كونه خمسا) من المرات انفصالا ووصولا للبن (يقينا) فلا أثر لدونها ولا مع الشك فيها كأن تناول من المخلوط ما لا يتحقق كون خالصه خمس مرات للشك فى سبب التحريم

وقد روى مسلم عن عائشة رضى الله عنها كان فيما أنزل الله فى القرآن عشر رضعات معلومات يحرمن فنسخن بخمس معلومات فتوفى رسول الله صلى الله عليه وسلم وهن فيما يقرأ من القرآن أى يتلى حكمهن أو يقرؤهن من لم يبلغه النسخ لقربه وقدم مفهوم هذا الخبر على مفهوم خبر مسلم أيضا لا تحرم الرضعة ولا الرضعتان لاعتضاده بالاصل وهو عدم التحريم والحكمة فى كون التحريم بخمس أن الحواس التى هى سبب الادراك خمس (عرفا) أى ضبط الخمس بالعرف (فلو قطع) الرضيع الرضاع (اعراضا) عن الثدى (أو قطعته) عليه المرضعة ثم عاد اليه فيهما (تعدد) الرضاع وان لم يصل الى الجوف منه الا قطرة والثانية من زيادتى (أو) قطعه (لهو) وتنفس ونوم خفيف وازداد ما اجتمع فى فيه (وعاد حالا أو تحول) ولو بتحويلها من ثدى (الى ثديها الآخر) هو أولى من قوله الى ثدى (أو قامت لشغل خفيف فعادت فلا) تعدد للعرف فى ذلك والاخيرة مع تحول من زيادتى (ولو حلب منها) لبن دفعة (وأوجره خمسا) أى فى خمس مرات (أو عكسه) أى حلب منها فى خمس مرات وأوجره دفعة (فرضعة) نظرا الى انفصاله فى المسئلة الاولى وايجاره فى الثانية بخلاف مالو حلب من خمس نسوة فى ظرف وأوجره ولو دفعة فانه يحسب من كل واحدة رضعة (وتصير المرضعة أمه وذو اللبن أباه وتسرى من الحرمة من الرضيع (الى أصولهما وفروعهما وحواشيهما) نسبا ورضاعا (والى فروع الرضيع) كذلك فتصير أولاده أحفادهما وآباؤهما أجداده وامهاتهما جداته وأولادهما اخوته وأخواته واخوة المرضعة وأخواتها أخواله وخالاته

بالشك مطلق التردد فشمل مالو غلب على الظن حصول ذلك لشدة الاختلاط كالنساء المجتمعة فى بيت واحد وقد جرت العادة بارضاع كل منهن أولاد غيرها وعلمت كل منهن الارضاع لكن لم تحقق كونه خمسا فليتنبه له فانه يقع فى زماننا كثيرا اه ع ش على م ر (قوله كان فيما أنزل الله) وكانت فى الاحزاب ع ش (قوله فنسخن بخمس معلومات) أى تلاوة وحكما ثم نسخت تلاوة خمس رضعات أى تأخر نسخ ذلك جدا حتى أن رسول الله صلى الله عليه وسلم توفى وبعض الناس يقرأ خمس رضعات لكونه لم يبلغه النسخ لتلاوتها فلما بلغه النسخ رجع عن ذلك وأجمعوا على انها لا تتلى فقوله وهن أى الخمس وقوله أى يتلى حكمهن أى يعتقد حكمهن الذى هو التحريم وقوله من لم يبلغه النسخ أى لتلاوتها وان كان حكمها باقيا ح ل أى فالخمس نسخت تلاوة لا حكما عندنا وعند مالك وأبى حنيفة نسخت تلاوة وحكما لان المصة عندهما تحرم (قوله وقدم مفهوم هذا الخبر الخ) قال شيخنا لا يقال هذا احتجاج بمفهوم العدد وهو غير حجة عند الاكثر لانا نقول محل الخلاف فيه حيث لا قرينة على اعتباره وهنا قرينة عليه وهى ذكر نسخ العشر بالخمس والالم يبق لذكرها فائدة ح ل (قوله والحكمة الخ) فى هذه الحكمة نظر لان كون الحواس خمسة لا يصلح حكمة لكون التحريم بخمس ويمكن توجيهها بأن كل رضعة محرمة لحاسة من الحواس (قوله ثم عاد) ولو فورا كما فى م ر فافاد هذا التعبير بثم من التراخى غير مراد فالتعبير بالواو أولى شيخنا لكن هذا ينافيه ما يأتى بعده من قوله أو قامت لشغل خفيف فعادت فلا ثم رأيت الرشيدى على م ر قال أو قطعته عليه المرضعة أى اعراضا بقرينة قوله أو قامت لشغل الخ تأمل وعبارة ز ى قوله أو قطعته عليه المرضعة وطال الزمن كما يؤخذ من قوله فيما بعد أو قامت لشغل خفيف ومن تعبيره بثم لانها للترتيب والتراخى اه بخلاف قطعه للاعراض فانه يتعدد مطلقا طال الزمن أو قصر اه فى هامش الحاشية (قوله الا قطرة) أى كل مرة م ر (قوله ونوم خفيف) أما اذا نام أو التهى طويلا فان بقى الثدى بفمه لم يتعدد والا تعدد وقوله أو تحول الى ثديها الآخر أما لو تحول أو حول الى ثدى غيرها فيتعدد شرح م ر ويعتبر التعدد فى أكل نحو الجبن بنظير ما تقرر فى اللبن س ل (قوله فرضعة) لانه يشترط أن تكون الرضعات خمسا انفصالا ووصولا (قوله من الرضيع الخ) الاولى أن يقول من المرضعة وذى اللبن الى أصولها الخ ويقول عند قوله والى فروع الرضيع وتسرى

واخوة ذي اللبن واخواته اعمامه وعماته (٤٣٠) ويخرج بفروع الرضيع اصوله وحواشيه فلا تسرى الحرمة منه اليهما ويفارقان اصول المرضعة وحواشيها بان لبن المرضعة كالجزء من أصولها فسرى التحريم به اليهم والى الحواشي بخلافه في اصول الرضيع (ولو ارتضع من خمس لبنهن لرجل من كل رضعة) كخمس مستولدات له (صار ابنه) لان لبن الجميع منه (ويحرمن عليه) لانهن موطوآت أبيه ولا امومة لهن من جهة ارضاع (لا) ان ارتضع من (خمس بنات أو اخوات له) أي لرجل فلا حرمة بينه وبين الرضيع لانها لو ثبتت لكان الرجل جد الام أو خالا والجدودة للام والخؤلة انما تثبت بتوسط الامومة ولا امومة (واللبن لمن لحقه ولد نزل اللبن (به) سواء أكان بنكاح أم ملك وهي من زيادتي أم وطء شبهة بخلاف ما اذا كان بوطء زنا اذ لا حرمة للبنه فلا يحرم على الزاني أن ينكح المرتضعة من ذلك اللبن لكن يكره (ولو نفاه) أي نفى من لحقه الولد الولد (انتفى اللبن) النازل به حتى لو ارتضعت به صغيرة حلت للنافي فلو استلحق الولد لحقه الرضيع أيضا (ولو وطئ) واحد منكوحة أو اثنان امرأة بشبهة) فيهما (فولدت) ولدا (فاللبن) النازل به (لمن لحقه الولد) اما بقائف بأن أمكن كونه منهما أو بغيره

من الرضيع الى فروعه كما صنع م ر ويمكن أن تكون من للتعليل بالنظر لقوله الى أصولهما بمعنى أن الحرمة تسرى منهما الى أصولهما بسبب الرضيع واشدائية بالنظر لقوله والى فروع الرضيع بمعنى أن الحرمة تسرى منه الى فروعه تأمل (قوله ويفارقان الخ) وعبارة ق ل على الجلال وفارق أصولهما وحواشيهما بان اللبن جزء منهما وهما وحواشيهما جزء من أصولهما فسرت الحرمة الى الجميع وليس للرضيع جزء الا فروعه فسرت اليهم فقط اه ولبعضهم نظم

وينتشر التحريم من مرضع الى * اصول فصول والحواشي من الوسط

وممن له در الى هذه ومن * رضيع الى ما كان من فرعه فقط

(قوله من كل رضعة) الظاهر أن الجار والمجرور بدل من الجار والمجرور قبله أو حال منه (قوله كخمس مستولدات) أي وكأربع زوجات ومستولدة وكخمس زوجات طلق بعضهن ولم تنقطع نسبة اللبن عنه (قوله انما تثبت) أي كل منهما (قوله نزل به) أي بسببه فيخرج به ما لو نزل قبل حملها منه ولو بعد وطئها فلا ينسب اليه ولا تثبت به أبوته كما قاله جمع متقدمون وهو المعتمد زي قال ع ش على م ر وقوله ما نزل قبل حملها مفهومه أنه بعد الحمل ينسب له ولو لم تلد ويشكل عليه ما يأتي في كلام المصنف من انها لو نكحت بعد زوج وبعد ولادتها منه لا ينسب اللبن للثاني الا اذا ولدت منه أو أنه قبل الولادة للاول وقد يجاب بأنه فيما يأتي لما نسب اللبن للاول قوي جانبه فنسب اليه حتى يوجد قاطع قوي وهو الولادة وهنا لما لم يتقدم نسبة اللبن الى أحد اكتفى بمجرد الامكان فنسب لصاحب الحمل اه وقال س ل ولو نزل لبكر لبن وتزوجت وحبلت من الزوج فاللبن لها لا للزوج ما لم تلد ولا أب للرضيع فان ولدت منه فاللبن بعد الولادة له اه فعلم من هذا ومن قول المتن ولو ارتضع من خمس الخ أن كلا من أبوة الرضاع وامومته قد ينفرد عن الآخر (قوله حلت للنافي) ضعفه البرماوي ونقل ح ف ضعفه عن الشبرامسلي وب ش قال زي لا يقال كيف حلت للنافي مع انها بنت موطوءته لانا نقول هذا يتصور بما اذا لم يدخل بامها وانما لحقه الولد بمجرد الامكان ثم نفاه باللعان اه (قوله بأن أمكن كونه منهما) أي وقد ألحقه بأحدهما وقوله أو بغيره الغير شيآن انحصار الامكان في واحد منهما وانتسابه بنفسه فأشار للاول بقوله بأن انحصر الامكان في واحد منهما والى الثاني بقوله أو لم يكن قائف الخ أي أو لم ينحصر الامكان في واحد منهما بل كان يمكن كونه منهما فقوله وانتسب لاحدهما راجع للمسائل الاربع التي أولها قوله أو لم يكن قائف فالمسائل الاربع محل للانتساب وعبارة حج بقائف أو غيره كانحصار الامكان فيه وكانتساب

بأن انحصر الامكان في واحد منهما أو لم يكن قائف أو ألحقه بهما أو نفاه عنهما أو أشكل عليه الامر وانتسب لاحدهما بعد بلوغه أو بعد افاقته من نحو جنون فالرضيع من ذلك اللبن ولد رضاع لمن لحقه الولد لان اللبن تابع للولد فان مات قبل الانتساب وله ولد قام مقامه أو أولاد وانتسب بعضهم لهذا وبعضهم لذاك دام الاشكال فان ماتوا قبل الانتساب أو بعده فيما ذكر أو لم يكن له ولد انتسب الرضيع وحيث أمر بالانتساب لا يجبر عليه لكن يحرم عليه نكاح بنت أحدهما ونحوها بخلاف الولد ومن يقوم مقامه فانهم يجبرون على الانتساب (ولا تنقطع نسبة اللبن عن صاحبه) وان طالت المدة أو انقطع اللبن وعاد لعموم الادلة ولانه لم يحدث ما يحال عليه (الا بولادة من آخر فاللبن بعدها له) أي للآخر فعلم أنه قبلها للاول وان دخل وقت ظهور لبن حمل الآخر لان اللبن غذاء للولد لا للحمل فيتبع المنفصل سواء أزاد اللبن على ما كان أم لا ويقال ان أقل مدة يحدث فيها اللبن للحمل أربعون يوما وتعبيري بما ذكر أعم مما ذكره

(فصل) في طرو الرضاع على النكاح مع التحريم بسبب قطعه النكاح لو كان (تحته صغيرة فأرضعتها من تحرم عليه بنتها) كأخته وأمه وزوجة أبيه بلبنه من نسب أو رضاع وزوجة أخرى له بلبنه أو أمة موطوءة له ولو بلبن غيره (انفسخ نكاحه) منها لصيرورتها محرما له كما صارت في هذه الامثلة لانها

الولد أو فروعه بعد موته اليه بعد كماله لفقد القائف أو غيره انتهت (قوله فان مات) أي الولد الذي نزل اللبن بسببه ع ن (قوله فيما ذكر) أي فيما اذا انتسب بعضهم لهذا وبعضهم لذاك (قوله لكن يحرم عليه) أي فيما اذا لم ينتسب فاذا انتسب لاحدهما كأن قال هذا أي من الرضاع حرم عليه نكاح بنته فقط وحلت له بنت الآخر (قوله بخلاف الولد) أي الذي نزل اللبن بسببه وقوله ومن يقوم مقامه وهو ولده فانهم يجبرون على الانتساب والفرق أن النسب يتعلق به حقوق له وعليه كالميراث والنفقة والعتق بالملك وسقوط القود ورد الشهادة فلا بد من رفع الاشكال والمتعلق بالرضاع حرمة النكاح وجواز النظر والخلوة وعدم نقض الطهارة والامر فيه سهل فلم يجبر عليه الرضيع س ل (قوله وان دخل الخ) للرد على الضعيف وقوله ويقال الخ أي من طرف الضعيف المردود عليه وقوله أربعون يوما أي بعد مضي أربعين يوما من العلوق يحدث اللبن للحمل يعني فلا يلتفت اليه ولا ينسب اللبن لصاحبه بل للاول وكلام الماوردي يقتضي أن الاربعين قبل الولادة كما قاله ق ل والاول هو الظاهر

(فصل في طرو الرضاع على النكاح)

أي في حكمه الذي يترتب عليه وهو انفساخ النكاح تارة والتحريم المؤبد تارة أخرى اه (قوله مع التحريم بسبب قطعه النكاح) والتحريم شامل لتحريم الزوج والمرضعة والمرتضعة (قوله بلبنه) أي الاب فلو كان بلبن غيره فلا انفساخ وقوله من نسب الخ راجع للجميع ما عدا الزوجة (قوله بلبنه) فان ارتضعت بلبن غيره كانت ربيبة فلا تحرم الا اذا كانت الزوجة موطوءة له ح ل فقوله بلبنه أي أو لبن غيره وكانت موطوءته وفي س ل فان لم يكن لبنه وليست موطوءة له حرمت المرضعة فقط كما يعلم مما يأتي اه وفي ع ش قوله بلبنه أي الزوج وانظر ما وجه هذا التقييد فان كلامه في انفساخ النكاح وهو ينفسخ مطلقا بخلاف التحريم فسيأتي وقد يقال قيد بذلك لقوله من تحرم عليه بنتها لان بنتها لا تحرم الا ان أرضعت بلبنه المستلزم وطئه لها ولو بالامكان وأما اذا ارتضعت بلبن غيره فتكون ربيبة ولا تحرم الا اذا كانت الزوجة موطوءته اه وفي قوله وقد يقال الخ نظر ظاهر لانه ينفسخ نكاح الصغيرة وان ارتضعت بلبن غيره والحال أنه وطئ الكبيرة وكون الصغيرة ربيبة لا يمنع فسخ النكاح فالظاهر أن قوله بلبنه ليس بقيد لان نكاح الصغيرة ينفسخ وان لم يطأ الكبيرة لاجتماعها مع الام ثم وطء الكبيرة قيد لتحريم بنتها عليه وهو الذي يمثل له ويدل على هذا قول الشارح أو بنت موطوءته وكان الاولى أن يجمعها مع الامة فيقول وزوجة أخرى وامته الموطوءتين (قوله كما صارت) أي

بنت أخته أو أخته أو بنت موطوءته ومن زوجته الاخرى لانها صارت أم زوجته وتعبيري بما ذكر أعم من قوله فأرضعتها أمه أو أخته أو زوجة

أخرى (ولها) أي للصغيرة عليه (نصف مهرها) المسمى ان كان صحيحا والا فنصف مهر مثلها لانه فراق قبل الوطء (وله على المرضعة) بقيد زدته بقولي (ان لم يأذن) في ارضاعها (نصف مهر مثل) وان اتلفت عليه كل البضع اعتبارا لما يجب له بما يجب عليه (فان ارتضعت من نائمة أو) مستيقظة (ساكتة فلا غرم) لها لان الانفساخ حصل بسببها وذلك يسقط المهر قبل الدخول ولا له على من ارتضعت هي منها لانها لم تصنع شيأ وتغرم لها المرتضعة مهر مثل لزوجته الاخرى أو نصفه وقولي أو ساكتة من زيادتي وصرح به النووي ولا ينافيه قولهم ان التمكين من الرضاع كالارضاع لان المراد انه كهو في التحريم (أو) ارضعتها (ام كبيرة تحته) أيضا (انفسختا) أي نكاحهما لانهما صارتا اختين ولا سبيل الى الجمع بينهما ولا أولوية لاحداهما على الاخرى (وله نكاح ايتهما) شاء لان المحرم عليه جمعهما (أو) ارضعتها (بنتها) أي الكبيرة (حرمت الكبيرة ابدا) لانها صارت ام زوجته (والصغيرة ربيبته) فتحرم ابدا ان وطء الكبيرة

لانها صارت بنت زوجته الموطوءة والا فلا تحرم (والغرم للصغيرة والكبيرة في المسئلتين (مامر) فعليه لكل منهما نصف المسمى أو نصف مهر مثل وله على المرضعة ان لم يأذن نصف مهر مثلها

لانها صارت فالكاف للتعليل وما مصدرية أو لتصير وتها الخ فهو علة له (قوله بنت أخته) أي في الاولى وقوله أو أخته أي في الثانية والثالثة وقوله أو بنت موطوءته أي في الرابعة والخامسة لان من لازم كون الزوجة ترضع بلبنه أن تكون موطوءته ولو بالامكان ح ل (قوله ومن زوجته الاخرى) عطف على قوله منها (قوله لانه فراق) أي لا بسببها (قوله وله) أي ان كان حرا والا فلسيده وان كان الفوات انما هو على الزوج وقوله على المرضعة ظاهره وان لزمها الارضاع لتعينها عند خوف تلف الصغيرة ز ي وظاهره أيضا يشمل زوجته الكبيرة فيلزمها نصف مهر مثل الصغيرة ولا يقال يلزمها للزوج أيضا مهر مثلها لانها فوتت بضعها عليه وعبارة شرح م ر أما لو كانت الكبيرة الموطوءة هي المفسدة لنكاحها بارضاعها الصغيرة لم يرجع عليها بمهرها لئلا يخلو نكاحها مع الوطء عن مهر وهو من خصائصه صلى الله عليه وسلم وقوله على المرضعة أي في غير الخامسة لان السيد لا يجب له على أمته شيء انتهى ع ش (قوله ان لم يأذن) فلو اختلفا فيه صدق لان الاصل عدم الاذن ع ش (قوله بما يجب عليه) أي في الجملة لان الواجب عليه نصف المسمى فلا يرد أن نصف مهر المثل قد يزيد على نصف المسمى ويفارق ما سيأتي في الشهادات أن شهود الطلاق قبل الوطء اذا رجعوا بعد حكم الحاكم بالفراق غرموا كل المهر بأن النكاح باق بزعمهم وقد أحالوا بين الزوج والبضع فكان عليهم قيمته كالغاصب وأما الرضاع فوجب للفرقة ولا بد وهي قبل الوطء لا توجب الا النصف كالطلاق ح ل و ز ي و س م (قوله فان ارتضعت) مفهوم قوله فأرضعتها الخ تنبيه العبرة في الغرم بالرضعة الخامسة فلو دبت الصغيرة في غير الخامسة فلا غرم عليها أو تعددت المرضعات فلا شيء على غير الاخيرة اذا حصلت الحرمة بمجموعهن اه ق ل على الجلال (قوله وتغرم لها المرتضعة الخ) أي ان كانت مدخولا بها أو نصفه ان لم تكن مدخولا بها لان ضمان الاتلاف لا يتوقف على التمييز لانه من باب خطاب الوضع م ر (قوله ولا ينافيه) أي لا ينافي عدم وجوب شيء على من ارتضعت هي منها اه (قوله في التحريم) أي لا الغرم وانما عد سكوت المحرم على الحلق كفعله لان الشعر في يده أمانة يلزمه دفع متلفاتها ولا كذلك هنا ز ي و س ل (قوله أو أم كبيرة) معطوف على من في قوله فأرضعتها من تحرم الخ بأن كان تحته زوجة صغيرة وكبيرة ولها أم فأرضعت الصغيرة (قوله أم زوجته) أي بواسطة لانها جدتها ع ش (قوله صارت بنت زوجته) أي بواسطة لانها بنت بنتها (قوله والغرم) أي قبل الدخول بدليل قوله لان وطء الكبيرة وقوله للصغيرة اللام فيه للتعدية بالنظر لكونه فاعل المصدر هو الزوج والتعليل ان كان فاعله

(لان وطء الكبيرة فلها لاجلها) على المرضعة (مهرمثل) كما وجب عليه لبنتها اولامها المهر بكماله وتوثق والتحرم الى آخره من زيادتى فى المسئلة الثانية (أو) ارضعتها (الكبيرة حرمت ابدا) لما مر (وكذا الصغيرة ان ارتضعت بلبنه) لانها صارت بنته (والا) أى وان ارتضعت بلبن غيره (فربيبة) له فان وطء الكبيرة حرمت عليه تلك ابداوالافلا (وينفسخ) وان لم تحرم لاجتماعها مع الام (كما لوارضعت) أى الكبيرة (ثلاث صغائرتحته) فتحرم الكبيرة ابداوكذا الصغائران ارتضعن بلبنه والافربيبات وينفسخن وان لم يحرمن سواء ارضعتهن معا بايجار هن الرضعة الخامسة أوبالقاء ثديها فى فيهن واسعا والثالثة من لبنها الصبيرورتهن اخوات ولاجتماعهن مع الام ام مرتبا فتنفسخ الاولى برضاعها لاجتماعها مع الام فى النكاح والثانية والثالثة برضاع الثالثة لاجتماع كل منهما مع اختها فى النكاح وبه علم انه لوارتضعت ثنتان معا ثم الثالثة لم ينفسخ نكاح الثالثة ان لم تحرم وحيث انفسخ نكاحهن فله تجديد نكاح من شاء منهن من غير جمع (ولوأرضعت أجنبية زوجتيه) معا أو مرتبا ولو بعد طلاقهما الرجعى (انفسختا) وعلم مما م انها تحرم عليه ابداء دونهما (ولو نكحت مطلقته صغيرا وأرضعته بلبنه حرمت عليهما ابداء) لانها صارت زوجة ابن المطلق وأم الصغير وزوجة أبيه (فصل) فى الاقرار بالرضاع والاختلاف فيه ؛

(قوله

المرضعة فلابد من هذا ليناسب تفريعه بقوله فعليه وله فهى مستعملة فى المعنيين ثم كونه بغرم الكبيرة وتغرم المرضعة له من أجلها لم يتقدم فكيف يفرع هذا على قوله مامر اذ الذى مر انما هو غرمه للصغيرة والغرم لاجلها لكن لما كانت مثلها فى الحكم جمعها معها وقوله لان وطء الخ استثناء منقطع اذ لم يتقدم وجوب المهر بكماله وقول الشارح كما وجب الخ كمل به المتن لانه تكلم على ماله ولم يذكر ما عليه لكنه معلوم من خارج قوله لكل منهما اى الصغيرة والكبيرة (قوله لبنتها) أى فى المسئلة الاولى وهى قوله أو ارضعتها أم كبيرة تحته وقوله أو أمها أى فى المسئلة الثانية وهى قوله أو ارضعتها بنتها ع ش (قوله أو أرضعتها الكبيرة) ان قلت هذا مكرر مع قوله فى شرح قوله من تحرم عليه بنتها و زوجة أخرى له بلبنه وقد يقال ذلك باعتبار انفساخ النكاح وهذا باعتبار الحرمة المؤبدة فى الكبيرة وكذا الصغيرة ان ارتضعت بلبنه لانه لا يلزم من الانفساخ الحرمة المؤبدة فى هذا فائدة جديدة فاندفع التكرار شيخنا (قوله و ينفسخ) فيه أن هذا مكرر مع ما سبق الا أن يقال ذكر هذا توطئة لقوله كما لوارضعت الخ ع ن (قوله وان لم تحرم) أى على التأبيد ع ش (قوله كما لوأرضعت الخ) تنظير فى الاحكام الاربعة كما أشار اليه الشارح اه (قوله وان لم تحرم) بأن لم يدخل بالام ع ش (قوله لاجتماع كل منهما الخ) والغرض أنه لم يطأ الكبيرة (قوله وبه علم) أى بالتعليل السابق من كونهن أخوات واجتماعهن مع الام واجتماع بعضهن مع بعض (قوله لم ينفسخ نكاح الثالثة) أى لعدم اجتماعها مع أمها أواختها لاندفاع نكاحهن قبل رضاعها وبه يوجه عدم حرمة الثانية برضاعها قبل الثالثة (قوله ان لم تحرم) بأن كانت الام موطوءة أوكان بلبنه ح ل وهذا تصوير للمنفى وهو الحرمة والاولى أن يقول بأن لم توطأ المرضعة ولم يكن بلبنه وعبارة ع ن والا بأن حرمت بأن وطئ الكبيرة أوكان بلبنه انفسخ (قوله فله تجديد الخ) أى ان كان الارتضاع من غير لبنه ولم يطأ الكبيرة (قوله ولو بعد طلاقهما الرجعى) ويتصور ذلك باستدخال المنى ز ى ورد بأن شرط استدخال المنى كون المستدخلة متهيأة للوطء قابلة له وهذه ليست كذلك كما نقله ع ش على م ر عن ز ى فى باب العدد وذكر هناك أن مقتضى كلام الشارح يعنى م ر عدم الاشتراط وهو المعتمد (قوله انفسختا) أى لانهما أختان وقوله مما مر أى من قوله لانها صارت أم زوجته (قوله وزوجة أبيه) وهو المطلق

❊(فصـــــل فى الاقرار بالرضاع الخ)❊

وما ذكر معهما لو (أقر رجل أو امرأة بأن بينهما رضاعا محرما) كقوله هند بنتي أو أختي برضاع أو عكسه بقيد زدته بقولي (وأمكن) ذلك بأن لم يكذبه حس (حرم تناكحهما) مؤاخذة لكل منهما بإقراره بخلاف ما إذا لم يمكن ذلك كأن قال فلانة بنتي وهي أسن منه (أو) أقر بذلك (زوجان فرقا) أي فرق بينهما عملا بقولهما (ولها مهر مثل إن وطئها معذورة) كأن كانت جاهلة بالحال أو مكرهة وإلا فلا يجب شيء وقولي معذورة من زيادتي (أو ادعاه) أي الرضاع المحرم (فأنكرت انفسخ) النكاح مؤاخذة له بقوله (ولها) عليه (المهر) المسمى إن كان صحيحا وإلا فمهر مثل (إن وطئ وإلا فنصفه) ولا يقبل قوله عليها وله تحليفها قبل الوطء وكذا بعده إن كان المسمى أكثر من مهر المثل فإن نكلت حلف هو ولزمه مهر المثل بعد الوطء ولا شيء قبله وتعبيري بالمهر أعم من تعبيره بالمسمى (أو عكسه) بأن ادعت الرضاع فأنكره حلف فيصدق (إن زوجت) منه (برضاها به) بأن عينته في إذنها (أو مكنته) من نفسها لتضمن ذلك الإقرار بحلها (وإلا) بأن زوجها مجبرا أو أذنت ولم تعين أحدا أو لم تمكنه من نفسها فيهما (حلفت) فتصدق لاحتمال ما تدعيه ولم يسبق ما ينافيه فأشبه ما لو ذكرته قبل النكاح وقولي به أو مكنته مع تحليفها من زيادتي (ولها) في الصور ([illegible])

(قوله وما ذكر معهما) أي من قوله ويثبت هو والإقرار به الخ (قوله بأن لم يكذبه حس) أي ولا شرع وصورة الحسي بأن منع من الاجتماع بها أو بمن تحرم عليه بسبب إرضاعها مانع حسي وصورة المانع الشرعي بأن أمكن الاجتماع لكن كان المقر في سن لا يمكن فيه الارتضاع المحرم اهـ ع ش وتصوير الشرعي بما ذكر فيه نظر بل الظاهر أنه من الحسي أيضا ولذا قال ح ل انظر ما صورة الشرعي ولعل الحكمة في اقتصار الشارح على الحسي عدم تصوير الشرعي فقط (قوله حرم تناكحهما) ظاهرا وباطنا إن صدق المقر وإلا فظاهرا فقط ولو رجع المقر لم يقبل رجوعه وشمل كلامه ما لو لم يذكر الشروط كالشاهد بالإقرار به لأن المقر يحتاط لنفسه فلا يقر إلا عن تحقيق سواء الفقيه وغيره في أوجه الوجهين ويتجه عدم ثبوت الحرمة على غير المقر من نحو أصوله وفروعه ما لم يصدقه أخذا مما مر أول محرمات النكاح في من استلحق زوجة ابنه شرح م ر (قوله وهي أسن منه) هذا لا يمكن حسا ولا شرعا ولا يتصور انفراد الشرعي عن الحسي هنا كما قاله ق ل على الجلال (قوله زوجان) أي صورة لأنه بعد الإقرار لا زوجية (قوله أكثر من مهر المثل) لو لم يكن أكثر لكنه من غير جنس مهر المثل فانظره اهـ سم وينبغي أن يكون مثله أيضا وإن مثل الجنس الصفة (قوله حلف) وتستمر الزوجية ظاهرا بعد حلف الزوج على نفي الرضاع وعليها منع نفسها منه ما أمكن إن كانت صادقة وتستحق عليه النفقة مع إقرارها بفساد النكاح كما قاله ابن أبي الدم لأنها محبوسة عنده وهو مستمتع بها والنفقة تجب في مقابلة ذلك ويؤخذ منه صحة ما أفتى به الوالد في من طلب زوجته لمحل طاعته فامتنعت من النقلة معه ثم إنه استمر يستمتع بها في المحل الذي امتنعت فيه من استحقاق نفقتها كما سيأتي شرح م ر ع ش (قوله إن زوجت برضاها به أو مكنته) من المعلوم أن القيد إذا كان مرددا بين شيئين أو أشياء يكون مفهومه نفي كل من الشيئين أو الأشياء فمفهوم ما هنا أن تزوج بغير الرضاع ولا تمكنه من الوطء وهو ما ذكره الشارح بقوله بأن زوجها مجبرا الخ وإنما جعله صورتين بالنظر لتفسير الرضاع في المنطوق بقوله بأن عينته في إذنها ومفهوم هذا صادق بما إذا لم تأذن أو أذنت ولم تعينه بخصوصه اهـ (قوله أو مكنته من نفسها) أي بعد بلوغها ولو سفيهة والأقرب أن تمكينها في نحو ظلمة مانعة من العلم به كلا تمكين شرح م ر (قوله ما لو ذكرته) أي الرضاع (قوله في الصور) أي صور العكس وهي أربعة اثنان قبل الوطء واثنان بعدها وفيه أن النكاح باق في صورة حلفه فكيف يغرم لها مهر المثل وأجيب بأنه يصور بما إذا ردت اليمين عليها فحلفت فإنه ينفسخ النكاح ولها مهر المثل

شيخنا وقد يقال لا مانع من أن يقال يجب على الزوج لزوجته الباقية على الزوجية مهر مثلها وفيه أنه ينافيه التعبير بمهر المثل لان الباقية على النكاح لها المسمى لا مهر المثل فتدبر (قوله من انه يطؤها معذورة) أى لم تكن عالمة مختارة حينئذ بأن كانت جاهلة بأن بينهما رضاعا محرما أو مكرهة وجهلها بما ذكر يتأتى فى الصورتين اللتين قبل الا لان رضاها به وتمكينها اياه يمكنان مع الجهل بأن بينهما رضاعا بأن يعلم الرضاع بعد ذلك خلافا لمن قال الشرط المذكور لا يتأتى فيهما وكان لها مهر المثل لا المسمى لاقرارها بنفى استحقاقها له كما فى شرح م ر (قوله نعم ان أخذت المسمى الخ) استدراك على قوله ولها مهر مثل وعلى قوله والا فلا شئ لها وقوله والورع الخ كلام مستأنف فليس معطوفا على الاستدراك وهو راجع لما قبل الا وما بعدها لكن تعليل الشارح بقوله لتحل لغيره لا يظهر الا فيما بعد الا لانفساخ النكاح فيه بمقتضى دعواها مع حلفها فقد حلت لغيره لكن لا يقينا لاحتمال كذبها فالنكاح باق فحينئذ الاحتياط أن يطلقها لتحل لغيره وأما فيما قبل الافضاء لتعليل آخر بأن يقال الورع أن يطلقها لاحتمال صدقها فى نفس الامر وقد حكم ببقاء النكاح فيلزم على هذا الاحتمال امساك المحرمة عليه فالاحتياط له أن يطلقها اه (قوله وحلف مدعيه) أى ان كان حلفه لاجل انفساخ النكاح فانفساخه لا يتوقف على ذلك بل ينفسخ بمجرد اعترافه بذلك ح ل (قوله سواء فيهما) أى فى النفى والاثبات فالرجل يحلف تارة على نفى العلم وتارة على البت والمرأة كذلك فالصور أربعة وصورة حلفه على البت ذكرها الشارح بقوله فان نكلت حلف وصورة حلفه على النفى ذكرها المتن بقوله أو عكسه حلف الخ وصورة حلفها على البت ذكرها المتن بقوله والا حلفت وعلى النفى ذكرها الشارح بقوله وله تحليفها قبل وطء وكذا بعده فلا وجه لتوقف ح ل فى تصوير حلف الرجل على البت بقوله وانظر ما صورة حلف الرجل فانه اذا ادعى الرضاع انفسخ النكاح مؤاخذة له باقراره ولا يحلف فان كان يدعى حسبة على غائب ان بينه وبين زوجته فلانة رضاعا محرما فالشاهد حسبة لا يمين عليه الاولى أن يقول فالمدعى حسبة الخ اه وربما صور ذلك بما لو أقر الرجل بالرضاع وأنكرت وكان قد دخل بها فيختلفان فى قدر مهر المثل فيحلف على البت اه وعبارة م ر وحلف مدعيه على بت وقول الشارح رجلا كان أو امرأة مصور فى الرجل بما لو ادعى على غائب رضاعا محرما بينه وبين زوجته فلانة وأقام بينة وحلف معها يمين الاستظهار فتكون على البت فقوله ولو نكل المنكر أو المدعى الخ مصور بما لو ادعت مزوجة بالاخبار لم يبق منها مناف رضاعا محرما فهى مدعية

من انه يطؤها معذورة والا فلا شئ لها علانية ولها فيما تستحقه نعم ان أخذت المسمى فليس له طلب رده لزعمه انه لها والورع له فيما اذا ادعت الرضاع ان يطلقها طلقة لتحل لغيره ان كانت كاذبة وقولى بشرطه السابق أولى من قوله ان وطء (وحلف منكر رضاع على نفى علم) لانه ينفى فعل غيره ولا ينظر الى فعله فى الارتضاع لانه كان صغيرا (و) حلف (مدعيه على بت) لانه يثبته سواء فيهما الرجل والمرأة ولو نكل أحدهما عن اليمين وردت على الآخر حلف على البت

(ويثبت هو) أى الرضاع (والاقرار به بما يأتى فى الشهادات) من أن الرضاع يثبت برجلين وبرجل وامرأتين وبأربع نسوة لاختصاص النساء بالاطلاع عليه غالبا كالولادة وان الاقرار به لا يثبت الا برجلين لانه مما يطلع عليه الرجال غالبا (وتقبل شهادة مرضعة لم تطلب أجرة) للرضاع (وان ذكرت فعلها) كأن قالت أرضعتهما لانها غير متهمة فى ذلك بخلاف نظيره فى الولادة اذ يتعلق بها النفقة والميراث وسقوط القود ولان الشهادة هنا فى الحقيقة شهادة على فعل الغير وهو الرضيع أما اذا طلبت الاجرة فلا تقبل لاتهامها بذلك ولا يكفى فى الشهادة أن يقال بينهما رضاع محرم لاختلاف المذاهب فى شروط التحريم كما علم ذلك من قوله (وشرط الشهادة ذكر وقت) للرضاع احترازا عما بعد الحولين فى الرضيع وعما قبل تسع سنين فى المرضعة وعما بعد الموت فيهما (وعدد) للرضعات احترازا عما دون خمس (وتفرقة) لها احترازا عن اطلاقها باعتبار مصاته أو تحوله من أحد ثديبها الى الآخر وهذا من زيادتى وبه جزم فى أصل الروضة تبعا للجمهور وان بحث فيه الرافعى (ووصول لبن جوفه) احترازا عما لم يصل اليه (ويعرف) وصوله (بنظر حلب) بفتح اللام (وايجار وازدراد أو قرائن كامتصاص ثدى وحركة حلقه بعد علمه أنها ذات لبن) أما قبل علمه بذلك فلا يحل له ان يشهد لان الاصل عدم اللبن ولا يكفى فى أداء الشهادة ذكر القرائن بل يعتمدها ويجزم بالشهادة والاقرار بالرضاع لا يشترط فيه ذكر الشروط المذكورة لان المقر يحتاط فلا يقر الا عن تحقيق

(كتاب النفقات)

وما ذكر معها وهى جمع نفقة من الانفاق وهو الاخراج وجمعت لاختلاف أنواعها من نفقة زوجة وقريب ومملوك

ويقبل قولها ما لو نكلت ورد ت اليمين على الزوج حلف على البت ولم يصار منه قوله لم يحلف منكره على نفى العلم اذ محله فى اليمين الاصلية اه وقول م ر وحلف معها يمين للاستظهار فيه نظر لان المدعى حسبة لا يمين عليه وقوله أيضا مصور فى الرجل الخ انما صوره بما ذكر لانه متى ادعى الزوج الرضاع انفسخ النكاح حينئذ ولا يحتاج ليمين (قوله من ان الرضاع يثبت برجال) أى وان تعمد النظر لثديها لغير الشهادة وان تكرر منها لانه صغيرة لا يضر ادمانها حيث غلبت طاعاته على معاصيه اه ش ع م ر ولا يشترط لقبول شهادتهن فقد النساء كما لا يشترط لقبول الرجل والمرأتين فيما يقبلون فيه فقد الثانى من الرجلين ع ش عليه (قوله وتقبل شهادة مرضعة) أى مع ثلاثة غيرها أو رجل وامرأة (قوله لم تطلب أجرة) أى لم تصرح بطلب أجرة حال الشهادة ح ل فلا يضر الطلب بعدها ولا قبلها ق ل على الجلال والبرماوى وقد يقال اذا طلبتها قبلها ولم تأخذها لانكارهم ارضاعها فهى متهمة باثباتها بشهادتها فى ثم قال ع ش على م ر (قوله ولم تطلب أجرة) أى لم يسبق منها طلب أصلا أو سبق طلبها وأخذتها أو لو تبرعا من المعطى اه فيعلم منه انها ان لم تأخذها لا تقبل شهادتها اه (قوله بخلاف نظيره من الولادة) أى فيما لو ادعت أنها ولدته وشهدت بذلك مع ثلاثة غيرها ع ش أى فلا تقبل شهادتها (قوله اذ يتعلق بها النفقة) أى وجوب نفقتها على المولود والميراث منه وسقوط القود عنها بقتله فهى متهمة ع ش (قوله وايجار) أى وقد علم أنه حلب من ثديها ح ل (قوله وازدراد) أى وصوله للمعدة (قوله أو قرائن) معطوف على نظر (قوله بعد علمه) انظر بماذا يتعلق هذا الظرف وظاهره أنه لا بد أن يعلم ذلك حال الامتصاص والظاهر الاكتفاء بعلمه بأنها ذات لبن وقت الامتصاص ولو بعد الامتصاص وقبل الشهادة حرر ح ل والظاهر أنه راجع لقوله كامتصاص وما بعده بدليل آخر عبارة ح ل وعبارة م ر والاوفق بكلام الشارح فى قوله أما قبل علمه الخ أن يكون ظرفا لمحذوف أى ويشهد بعد علمه الخ وهو الظاهر شيخنا (قوله الا عن تحقيق) أى وان كان عاميا ح ل

(كتاب النفقات)

وما ذكر معها أى من مسقطات المؤن ومن فصل الاعسار والاصل فيها الكتاب

والسنة والاجماع وبدأ المصنف بنفقة الزوجة لانها أقوى لكونها معاوضة
فى مقابلة التمكين من التمتع ولا تسقط بمضى الزمان ز ى وانما أخرت الى هنا لانها
تجب فى النكاح وبعده اه جر (قوله يجب) أى وجوبا موسعا فلا يحبس
ولا يلازم لكن لو طالبته وجب عليه الدفع فان تركه مع القدرة عليه أثم ح ل
(قوله بفجر كل يوم) أى مع ليلته المتأخرة م ر حتى لو نشزت أثناء تلك الليلة
سقطت نفقة ذلك اليوم وانما قيد به لاجل وجوب النفقة الكاملة والا فسيأتى
أنها لو مكنته اثناء يوم وجبت من حينئذ بالقسط شيخنا عزيزى وتقسط على الليل
أيضا فلو حصل التمكين عند الغروب وجب لها قسط ما بقى الى الفجر كما قاله س ل
(قوله على معسر فيه) أى اذ كانت ممكنة حينئذ أما الممكنة بعده فيعتبر حاله عقب
التمكين ز ى وشرح م ر (قوله أى فى فجره) يعنى انه ينظر فيما عنده من المال
ويوزع على مؤنة ممونه فى كل يوم من بقية عمره الغالب فان لم يفضل عنه شىء أو فضل
دون مد ونصف فمعسر او مد ونصف ولم يبلغ مدين فمتوسط أو بلغهما فأكثر فموسر
ويعتبر الفاضل من كسبه كل يوم عن مؤنة ممونه فيه كذلك برماوى وقوله فان لم يفضل
عنه شىء الخ فيه نظر بل المعسر هنا من لا مال له أو له مال ولا يكفيه لو وزع على بقية
عمره الغالب كما يفهم من قول المتن ما يخرجه عن المسكنة لان مراده المسكنة التى
فى الزكاة ويدل عليه قول الاصل ومسكين الزكاة معسر خصوصا على كون عبارته
مقلوبة لانه اذا فضل دون مد ونصف زيادة على ما يكفيه العمر الغالب لا يقال له مسكين
الزكاة كما يؤخذ ذلك من شرح م ر وبحر وكلامه فى المكتسب غير ظاهر أيضا
وقوله عمره الغالب أى ان لم يستوفه والا فسنة ح ل ولو ادعت يسار زوجها
فأنكر صدق بيمينه ان لم يعهد له مال والا فلا فان ادعى تلفه ففيه تفصيل الوديعة سم
(قوله ولو مكتسبا) غاية فى النفى وحاصل ما ذكره من الواجبات لها عشرة أنواع
الاول المد أو غيره بحسب الاعسار أو غيره الثانى الادم الثالث اللحم الرابع
الكسوة الخامس ما تجلس عليه السادس ما تنام عليه وتتغطى به السابع آلة
الاكل والشرب والطبخ الثامن آلة التنظيف التاسع المسكن العاشر الاخدام وقد
ذكرها على هذا الترتيب (قوله أو رفيعة) أى رفيعة النسب ع ش (قوله
وتعبيرى بالمعسر الخ) فيه ان هذا واضح لو عبر الاصل بقوله والمعسر مسكين
الزكاة المفيد ذلك انحصار المعسر فى مسكين الزكاة وعبارة الاصل ومسكين الزكاة
معسر وليس فيها تفسير المعسر بأنه مسكين الزكاة بل الاخبار عن مسكين الزكاة
بأنه فرد من افراد المعسر ولا شبهة فى صحة ذلك وبهذا اعلم ما فى اعتراض الزركشى

(وجب بفجر كل يوم على معسر
فيه) أى فى فجره (وهو من
لا يملك ما يخرجه عن المسكنة)
ولو مكتسبا (و) على (من به
رق) ولو مكاتبا ومبعضا ولو
موسرا (لزوجته) ولو ذمية
أو أمة أو مريضة أو رفيعة
(مد طعام) وتعبيرى بالمعسر
بما ذكر أولى من تعبيره
بمسكين الزكاة لاخراجه
المكتسب كسبا يكفيه

على الاصل بان صواب عبارته العكس أى والمعسر مسكين الزكاة كما يرشد اليه مقام التعريف أى فالاولوية مبنية على ان عبارة الاصل مقلوبة تدبر ح ل (قوله والمراد ادخاله) أى فى المعسر لانه عند الفقير ليس عنده ما يخرجه عن المسكنة وظاهره وان كان يكسب مالا واسعا عملا بعرف الناس فان أصحاب الاكساب الواسعة يعدون معسرين لعدم مال بأيديهم ح ل ومثله شرح الروض فما فى البرماوى غير ظاهر (قوله ونقص حال الثانى) وانما جعل موسرا فى الكفارة بالنسبة لوجوب الاطعام عليه لان مبناها على التغليظ ولان النظر للاعسار فيها يسقطها من أصلها ولا كذلك هنا وفى نفقة القريب احتياطا للشدة لصوقه به وصلة للرحم اه زى واعترض قوله يسقطها من أصلها بانها تستقر فى ذمته قال المصنف سابقا فاذا قدر على خصلة فعلها وأجيب بأن كلامه مصور فى كفارة اليمين لانه اذا عجز فيها عن الاعتاق والاطعام والكسوة سقط عنه التكفير بالمال وانتقل للصوم (قوله من يرجع بتكليفه) أى كل يوم بأن كان بحيث لو وزعنا ما معه على العمر الغالب ان لم يستوفه والافسنة كفاه ولا يقدر بعد ذلك على مدين ح ل (قوله من لا يرجع الخ) بان يكون الفاضل من ماله بعد التوزيع على العمر الغالب أو سنة مدين ح ل (قوله واحتجوا) أى الاصحاب ووجه التبرى ان هذا ليس صريحا فى التفاوت فى نفقة الزوجة ح ل (قوله واعتبروا النفقة بالكفارة) أى من حيث ان الواجب على الموسر مدان وعلى المعسر مد والمراد بقوله اعتبروا أى قاسوا وتبرأ منه لان القياس لا يفيد الا صورتين وأما المتوسط فلا يفيده القياس (قوله ما بينهما) وهو نصف ما على كل منهما (قوله وانما لم تعتبر كفاية المرأة الخ) ثم ظاهر خبر هند خذى ما يكفيك وولدك بالمعروف أنها مقدرة بالكفاية واختاره جمع من جهة الدليل وبسطوا القول فيه وقد يجاب عن الخبر بأنه لم يقدر ما فيه بالكفاية فقط بل بها بحسب المعروف وحينئذ فما ذكروه هو المعروف المستقر فى العقول كما هو ظاهر ولو فتح باب الكفاية للنساء من غير تقدير لوقع التنازع لا الى غاية فتعين ذلك التقدير اللائق بالعروف والشاهد له تصرف الشارع كما تقرر فاتضح ما قالوه واندفع قول الاذرعى لا أعرف لامامنا رضى الله عنه سلفا فى التقدير بالامداد ولولا الادب لقلت الصواب انها بالمعروف أى الكفاية تأسيا واتباعا اه حجر زى وقوله لوقع التنازع قد يقال لو نظر لهذا النظر اليه فى جانب القريب والنظر اليه ثم لاهنا لا يظهر له معنى معتبر الا ان يقال نفقة الزوجة معاوضة والمعاوضة يحترز فيها عن النزاع بقدر الامكان بخلاف غيرها اه سم (قوله كنفقة القريب) راجع للنفى وقوله لانها علة للنفى

والمراد ادخاله وقولى ومن به رق من زيادتى وانما الحق بالمعسر المكاتب والمبعض الموسر ان لضعف ملك الاول ونقص حال الثانى (و) على (متوسط) فيه (وهو من يرجع بتكليفه مدين معسرا مد ونصف و) على (موسر) فيه (وهو من لا يرجع) بذلك معسرا (مدان) واحتجوا الاصل التفاوت بآية لينفق ذو سعة من سعته واعتبروا النفقة بالكفارة بجامع أن كلا منهما مال يجب بالشرع ويستقر فى الذمة وأكثر ما وجب فى الكفارة لكل مسكين مدان وذلك فى كفارة الاذى فى الحج وأقل ما وجب فيها لكل مسكين مد وذلك فى كفارة اليمين والظهار ووقاع رمضان فأوجبوا على الموسر الاكثر وعلى المعسر الاقل وعلى المتوسط ما بينهما كما تقرر وانما لم تعتبر كفاية المرأة كنفقة القريب لانها تستحقها أيام مرضها وشبعها

أو تمر أو أقط أو غيرها لانه من المعاشرة بالمعروف المأمور بها وقياسا على الفطرة والكفارة وتعبيري هنا وفيما يأتي بالمحل أعم من تعبيره بالبلد (فان اختلف) غالب قوت المحل أو قوته ولا غالب (فلائق به) أي بالزوج يجب ولا عبرة باقتياته أقل منه تزهدا أو بخلا (والمد مائة وأحد وسبعون درهما وثلاثة أسباع درهم) كما قاله النووي خلافا للرافعي في قوله انه مائة وثلاثة وسبعون درهما وثلث درهم واختلافهما في ذلك مبني على اختلافهما في مقدار رطل بغداد وتقدم بيانه في باب زكاة النابت (وعليه دفع حب) سليم ان كان واجبه لانه أكمل نفعا كما في الكفارة فلا يكفي غيره كدقيق وخبز ومسوس لعدم صلاحيته لكل ما يصلح له الحب فلو طلبت غير الحب لم يلزمه ولو بذل غيره لم يلزمها قبوله (و) عليه (طحنه وعجنه وخبزه) وان اعتادته بنفسها للحاجة اليها وفارق ذلك نظيره في الكفارة بأن الزوجة في حبسه وذكر العجن من زيادتي (ولها اعتياض) عن ذلك بنقود دراهم ودنانير وثياب لانه اعتياض عن طعام مستقر في الذمة لمعين كالاعتياض عن طعام مغصوب تلف

(قوله من غالب قوت المحل) أي في كل يوم ع ش وعبارة ح ل أي ما يستعمله أهل ذلك المحل غالب الاوقات ومن لازم ذلك غالب ما يليق به بالزوج ومن ثم لم يقيده بكونه لائقا به كما فعل فيما بعده فلابد ان يكون ذلك لائقا به تأمل وقوله من غالب قوت المحل أي وان لم يلق بها ولا ألفته انها أبدا له اه شرح م ر (قوله فلائق به) أي بحسب يسارا وضده ز ي (قوله تزهدا) أي متكلف الزهد وظاهره ان الزاهد حقيقة يعتبر حاله لا ما يليق به ق ل شوبري (قوله كما في الكفارة) دليل للمعلل مع علته (قوله وعليه طحنه الخ) حتى لو باعته أو أكلته حبا استحقت مؤن ذلك أي أجرة الطحن وما بعده اذ بطلوع الفجر يلزمه ذلك فلم تسقط بما فعلته شرح م ر و ز ي (قوله وان اعتادته الخ) (فرع) وقع السؤال في الدرس هل يجب على الرجل اعلام زوجته بأنها لا يجب عليها خدمته بما جرت به العادة من الطبخ والكنس ونحوهما مما جرت به عادتهن أم لا وأجبنا عنه بأن الظاهر الاول لانها اذا لم تعلم بعدم وجوب ذلك ظنت انه واجب عليها وانها لا تستحق نفقة ولا كسوة ان لم تفعله فصارت كأنها مكرهة على الفعل ومع ذلك لو فعلته ولم يعلمها يحتمل انه لا يجب لها أجرة على الفعل لتقصيرها بعدم البحث والسؤال عن ذلك اه ع ش على م ر (قوله وفارق الخ) غرضه الرد على الضعيف القائل بأن هذه لا تجب على الزوج قياسا على الكفارة (قوله ولها اعتياض) أي بصيغة والكلام فيما لزم الذمة واستقر فيها كالنفقة الماضية وقضيته ان نفقة اليوم قبل انقضائه لا يجوز الاعتياض عنها لعدم استقرارها لاحتمال سقوطها بالنشوز وتوقف فيه في شرح الروض والراجح عند شيخنا جواز الاعتياض عن ذلك من الزوج دون غيره وقد لا يخالف ذلك كلام المصنف بأن يحمل كلام المصنف على النفقة الماضية وان كان هو خلاف ظاهر السياق ويكون في النفقة الحاضرة تفصيل وما فيه تفصيل لا يرد نقضا ح ل قال العلامة البابلي والحاصل ان الاعتياض بالنظر للنفقة الماضية يجوز من الزوج ومن غيره وبالنظر للمستقبلة لا يجوز من الزوج ولا من غيره وأما بالنظر للحالة فيجوز بالنظر للزوج لا لغيره اه (قوله عن ذلك) أي المد والمدين والمد والنصف قال ز ي وشمل اطلاقه الاعتياض عن المؤن وهي طحنه وعجنه وخبزه فان قلنا باستقرارها عند بيع الطعام فلا اشكال في صحة الاعتياض والا ثار خلاف في الصحة هنا بناء على تفريق الصفقة كذا في المطلب (قوله مستقر في الذمة) أي ولو مالا فدخلت نفقة اليوم الحاضر ق ل وخرج بالاستقرار المسلم فيه شرح الروض (قوله لمعين) وهو الزوجة خرجت الكفارة فلا يجوز فيها

الاعتياض

الاعتياض لانها الغير معين شيخنا (قوله أم من غيره) المعتمد انه لا يجوز الاعتياض من غير الزوج عن نفقة اليوم بخلاف النفقة الماضية سم (قوله عن النفقة المستقبلة) أى لا من الزوج ولا من غيره ع ش (قوله بأكلها عنده) أوضيافه غيره لها اكراما له فقط بخلاف مالوقصد اكرامها فقط وأمالوقصدا كرامهما معا أى اكرامها لاجلها ولاجله فالظاهر التقسيط ح ل وع ش (قوله كالعادة) متعلق بأكلها أى اكلا كالعادة بأن تتناول كفايتها عادة فان أكلت معه دون الكفاية طالبته بالتفاوت بين ما أكلته وكفايتها فى أكلها المعتاد ويؤيده ان هذه مستثناة من وجوب اعطائها النفقة وقيل بين ما أكلته وواجبها وأيد بأن الكفاية المعتادة انما تعتبر اذا أكلتها وحيث لم تأكلها فالواجب الشرعى باق وقد استوفت بعضه فتستوفى الباقى ح ل (قوله أو غير رشيدة) أى لصغر أو جنون أو سفه وقد حجر عليها بأن استمر سفهها المقارن للبلوغ أو طرأ وحجر عليها والا لم يحتج لاذن الولى زى (قوله وقد اذن وليها) أى وكان له فى أكلها عنده مصلحة والا لم يعتد باذنه فترجع عليه بالقدر لما شرح م ر ويكون ذلك كالولم يأذن وقياس ذلك أنه لا رجوع عليها وان كان غير محجور عليه وكذا لا رجوع على الولى أيضا اذ غاية ما يتخيل منه وجود التغرير وهذا لا يوجب شيأ اه سم على حج وقوله لا رجوع له عليها قد يقال القياس الرجوع لانه لم يدفع مجانا وانما دفع ليسقط عنه ما وجب عليه فهو معاوضة فاسدة والمقبوض بها مضمون على من وقع العوض فى يده اللهم الا أن يفرض كلامه فيما اذا كان الزوج عالما بفساد اذن الولى أو يقال لما لم يكن منها معاقدة والشرط انما هو بينه وبين الولى الغى ويعد منه تبرعا لتقصيره اه ع ش على م ر قال واكتفى باذنه مع أن قبض غير المكلفة لغو لان الزوج باذنه يصير كالوكيل عن الولى فى الانفاق ولو اختلف الزوجان فقالت قصدت التبرع وقال بل قصدت كونه عن النفقة صدق بيمينه كما لو دفع لها شيأ ثم ادعى كونه عن المهر وادعت هى الهدية شرح م ر (قوله وجريان الناس) فيه انهم جروا على ذلك فى غير الرشيدة ولا اعتداد به ح ل وأجيب بأن المراد الناس الذين من جملتهم المجتهدون لان الاجماع لا يكون الا منهم بخلاف غيرهم فقط لا يعتبرون شيخنا (قوله والزوج متطوع) أى ان كان أهلا للتبرع فان كان غير أهل له رجع وليه عليها أو على وليها ان كانت محجورا عليها زى (قوله على الاول) وهو قوله وتسقط نفقتها لانه أولى بالنظر لغير الرشيدة ويدل عليه ما بعده وهذا هو الظاهر وقيل الاول عدم سقوط نفقة غير الرشيدة بغير اذن وليها لانه أولى بالنسبة لكلام البلقينى (قوله ويجب لها أدم غالب المحل) أى اللائق بالزوج ولو غلب

سواء أكان الاعتياض من الزوج أم من غيره بناه على مرمن جواز بيع الدين لغير من عليه هذا (ان لم يكن الاعتياض (ربا) كبر عن شعير فان كان ربا كخبز أودقيقه عن بر لم يجز وهذا أولى من قوله الاخبزا أودقيقا المحتاج الى تقييده بكونه من الجنس وظاهر انه لا يجوز الاعتياض عن النفقة المستقبلة (وتسقط نفقتها بأكلها عنده) برضاها (كالعادة وهى رشيدة أو غير رشيدة وقد (أذن وليها) فى أكلها عنده لاكتفاء الزوجات به فى الاعصار وجريان الناس عليه فيها فان كانت غير رشيدة وأكلت بغير اذن وليها لم تسقط نفقتها بذلك والزوج متطوع بخلاف البلقينى فأفتى بسقوطها به وعلى الاول قال الاذرعى والظاهر أن ذلك فى الحرة أما الامة اذا أوجبنا نفقتها فيشبه أن يكون المعتبر رضى السيد المطلق التصرف بذلك دون رضاها كالحرة المحجورة وتعبيرى بعنده أعم من تعبير الاصل بمعه (ويجب لها) عليه (أدم غالب المحل

وان لم تأكله كزيت وسمن وتمر وخل اذ لا يتم العيش بدونه

ويسارا وغيره (كعادة المحل) قدرا ووقتا (وقدرهما) أي الأدم واللحم (قاض باجتهاده) عند التنازع إذ لا تقدير فيهما من جهة الشرع (ويفاوت) في قدرهما (بين الثلاثة) الموسر والمعسر والمتوسط فينظر ما يحتاجه المد من الأدم فيفرضه على المعسر وضعفه على الموسر وما بينهما على المتوسط وينظر في اللحم إلى عادة المحل من أسبوع أو غيره وما ذكره الشافعي من مكيلة زيت أو سمن أي أوقية تقريب وما ذكره من رطل لحم في الأسبوع الذي حمل على المعسر وجعل باعتبار ذلك على الموسر رطلان وعلى المتوسط رطل ونصف وأن يكون ذلك يوم الجمعة لأنه أولى بالتوسيع فيه محمول عند الأكثرين على ما كان في أيامه بمصر من قلة اللحم فيها ويزاد بعدها بحسب عادة المحل قال الشيخان ويشبه أن يقال لا يجب الأدم في يوم اللحم ولم يتعرضوا له ويحتمل أن يقال إذا أوجبنا على الموسر اللحم كل يوم يلزمه الأدم أيضا ليكون أحدهما غداء والآخر عشاء وذكر تقدير القاضي اللحم من زيادتي وبه صرح في البسيط (و) يجب لها (كسوة) بكسر الكاف وضمها قال تعالى وعلى المولود له رزقهن وكسوتهن بالمعروف (تكفيها)

التأدم بالفواكه في بعض الأوقات وجبت وأما ما لا يتأدم به منها فلا يجب ما لم يعتد الإنسان به وإلا وجب ومن ثم نقل عن شيخنا ما جرت به العادة من الفاكهة إذا كانت تزيد على الأدم تجب مع الأدم وكذا ما اعتيد من الكعك والنقل والسمك في العيد الصغير والحلوى ليلة نصف شعبان وما يفعل يوم عاشوراء من الحبوب والحلوى على ما يليق به وتجب القهوة والدخان اللذان ظهرا في هذا الزمان إن اعتادتهما ح ل وح ف ويجب أيضا ما تطلبه المرأة عندما يسمى بالوحم من نحو ما يسمى بالملوحة إذا اعتيد ويكون على وجه التمليك فلو فوته استقرت لها ولها المطالبة به اهـ ع ش على م ر (قوله ولحم) عطفه على الأدم يفيد أنه ليس منه وقد يطلق اسم الأدم عليه فيكون من عطف الخاص على العام لفضله ويدل على كونه أدما حديث سيد أدم أهل الدنيا والآخرة اللحم وقياس ما مر في الحب لزوم ما يتعلق به مما يحتاج إليه من نحو ماء وحطب وما يطبخ به من نحو قرع برماوي (قوله وقدرهما قاض) هذا مستدرك في اللحم مع قوله يليق به كعادة المحل وأجيب بأن هذا عند التنازع كما قال الشارح (قوله من مكيلة زيت) بفتح الميم وكسر الكاف وإسكان الياء (قوله أي أوقية) حكى الجيلي عن بعض الأصحاب أن الأوقية هي الحجازية وهي أربعون درهما وهو ظاهر فإن العراقية لا تغني شيئا اهـ ز ي (قوله حمل على المعسر) أي حمله الأصحاب (قوله وأن يكون ذلك) الظاهر أنه معطوف على قوله من رطل لحم فيكون من جملة ما ذكره الشافعي وقوله ويزاد بعدها أي بعد أيام الشافعي ولو عبر بالفاء لكان أوضح (قوله ويشبه) أي ينبغي (قوله لا يجب الأدم في يوم اللحم) والأقرب حمله على ما إذا كان كافيا للغداء والعشاء والثاني على خلافه ع ش ومثله م ر وقال أبو شكيل الذي يظهر توسط بين ذلك وهو أنه يجب لها مع اللحم نصف الأدم المعتاد في كل يوم إن كان اللحم لا يكفيها إلا مرة واحدة وهذا التفصيل كالمتعين إذ لا يتجه غيره فيقال إن أعطاها من اللحم ما يكفيها الوقتين فليس لها في ذلك اليوم أدم غيره وإن لم يعطها إلا ما يكفيها لوقت واحد وجب أي نصفه قاله في التنبيه اهـ شوبري (قوله ويحتمل الخ) هو من كلام الشيخين كما يؤخذ من عبارة شرح م ر ونصها وبحث الشيخان عدم وجوب أدم يوم اللحم ولهما احتمال بوجوبه على الموسر إذا أوجبنا عليه اللحم ليكون أحدهما غداء والآخر عشاء (قوله كل يوم) الظاهر أن التقييد بكل يوم غير مراد أخذا من قوله ليكون أحدهما غداء الخ فالمراد أن الأدم لا يسقط في يوم اللحم تأمل (قوله ويجب لها كسوة) وجودتها وضدها بيساره وضده بجر ويؤخذ من ضبط الكسوة بما ذكر أنه لا يجب عليه منديل الفراش ولا يجب عليها أيضا فإن أراده

وتختلف كفايتها بطولها وقصرها وهزالها وسمنها وباختلاف المحال في الحر والبرد (من قميص وخمار ونحو سراويل) مما يقوم مقامه (و) نحو (مكعب مما يداس) فيه (ويزيد) على ذلك (في شتاء نحو جبة) كفروة فان لم تكف واحدة زيد عليها كما بحثه الرافعي وصرح به الخوارزمي (بحسب عادة مثلها) أي الزوج من قطن وكتان وحرير وصفاقة ونحوها نعم لو اعتيد رقيق لا يستر لم يجب بل يجب صفيق يقاربه وتفاوت في كيفية ذلك بين الموسر والمعسر والمتوسط واعتبرت الكفاية في الكسوة دون النفقة لانها في الكسوة محققة بالرؤية بخلافها في النفقة وظاهر انه يجب لها توابع ماذكر من تكة سراويل وكوفية للرأس وزر للقميص والجبة ونحوها ونحو في الوضعين من زيادتي (و) يجب (لقعودها على معسر لبد في شتاء وحصير في صيف و) على متوسط (زلية) فيهما وهي بكسر الزاي وتشديد الياء شيء مضرب صغير وقيل بساط صغير وعلى (موسر طنفسة) بكسر الطاء والفاء وبفتحهما وبضمهما وبكسر الطاء وفتح الفاء بساط صغير ثخين له وبرة كبيرة وقيل كساء (في شتاء ونطع) بفتح النون وكسرها مع اسكان الطاء وفتحها (في صيف تحتهما زلية أو حصير) لانهما لا يبسطان وحدهما وهذا مع التفصيل فيما على الموسر وغيره في الشتاء والصيف من زيادتي (و) يجب (لنومها) على كل منهم مع التفاوت في الكيفية بينهم (فراش) ترقد عليه كمضربة وثيرة أي لينة أو قطيفة وهي دثار مخمل (ومخدة) بكسر الميم (مع لحاف أو كساء في شتاء و) مع (رداء في صيف) وكل ذلك بحسب العادة حتى قال الروياني وغيره لو كانوا لا يعتادون في الصيف لنومهم غطاء غير لباسهم لم يجب غيره ولا يجب ذلك في كل سنة وانما يجدد وقت تجديده عادة وذكر الكساء مع قولي ورداء في صيف من زيادتي وكالشتاء فيما ذكر المحال الباردة وكالصيف فيه المحال الحارة (و) يجب لها (آلة أكل وشرب وطبخ كقصعة) بفتح القاف (وكوز وجرة وقدر)

هيأة لها ع ش على م ر (قوله وباختلاف المحال في الحر والبرد) عبارة حجر ويختلف عددها باختلاف محل الزوجة بردا وحرا ومن ثم لو اعتادوا ثوبا للنوم وجب كما جزم به بعضهم (قوله من قميص) فيه اشعار بوجوب خياطته وما يخاط به عليه قال حجر ويظهر أنه لا عبرة باعتبار أهل بلدتها بها كثياب الرجل وانها لو طلبت تطويل ذيلها ذراعا أجيبت اليه وان لم يعتده اهل بلدها لما فيه من زيادة الستر ح ل وابتداء الذراع من نصف ساقها م ر (قوله مما يقوم مقامه) كالازار (قوله ونحو مكعب) كقبقاب وخف وزربوزة فلو كانت ممن يعتاد عدم لبس شيء في الرجلين كنساء القرى لم يجب لها شيء من ذلك ح ل (قوله ومكعب) بضم أوله وفتح ثانيه وفتح ثالثه مثقلا وبكسر فسكون مخففا هو المداس اه ق ل على الجلال وفي المصباح والمكعب وزان مقود المداس لا يبلغ الكعبين غير عربي اه (قوله وكوفية) هي شيء يلبس في الرأس من عرقية مبطنة وبرنس (قوله ونطع) أي جلد كفروة (قوله مخمل) بضم الميم وفتح الخاء وتشديد الميم أي له خمل يقال خمله اذا جعله مخملا برماوي أي له وبرة كبيرة وضبطه ع ش على م ر بسكون الخاء وتخفيف الميم (قوله ومخدة) سميت بذلك لملاصقتها الخد ولا يجب أكثر من واحدة وان جرت العادة بأكثر منها ويجري مثله في اللحاف برماوي (قوله في شتاء) يعني وقت البرد ولو في غير الشتاء حجر (قوله ومع رداء المراد به ما يرتدى به في أعلى البدن (قوله آلة أكل) أي اللائق به ولا يعتبر ما لها والمشروب تمليك لا امتاع ح ل (قوله وشرب) بتثليث الشين وقيل بالفتح مصدر وبالخفض والرفع اسما مصدر ح ل وقوله بالخفض والرفع والصواب ان يقول بالكسر والضم لان الخفض والرفع من ألقاب الاعراب وقوله اسما مصدر ليس بظاهر والحق انهما مصدران سماعيان (قوله كقصعة) بفتح القاف وفي المثل لا تفتح الخزانة ولا تكسر القصعة برماوي (قوله ومغرفة) بكسر الميم ما يغرف به اه مختار

..مفرقة من خزف أو حجر أو خشب (و) يجب لها (آلة تنظيف كمشط ودهن) من زيت أو نحوه (وسدر) ونحوه (ونحو مرتك) بفتح الميم وكسرها (تدفع صنان) أي لدفعه وخرج بزيادتي تعين ما اذا لم يتعين كان يندفع بماء وتراب فلا يجب (واجرة حمام اعتيد) دخولا وقدرا كمرة في شهر أو أكثر بقدر العادة فان كانت المرأة ممن لا تعتاد دخوله لم يجب (وثمن ماء غسل بسببه) أي الزوج كوطئه وولادتها منه بخلاف الحيض والاحتلام لان الحاجة اليه في الاول من قبل الزوج بخلافها في الثاني ويقاس بذلك ماء الوضوء فيفرق بين ان يكون بمسه وان يكون بغيره (لا ما يزين) أوله (بفتح كحل وخضاب) فلا يجب فان أراد الزينة به هيأه لها فتتزين به وجوبا (ولا دواء مرض واجرة نحو طبيب) كحاجم وفاصد لان ذلك لحفظ البدن وتعبيري بنحو طبيب أعم مما عبر به (و) يجب لها (مسكن يليق بها) عادة من دار أو حجرة أو غيرهما كالمعتدة بل أولى وان لم يملكه كأن يكون مكترا أو معارا واعتبر بحالها بخلاف النفقة والكسوة حيث اعتبر بحاله لان المعتبر فيهما التمليك وفيه الامتاع كما سيأتي ولانهما اذا لم يليقا بها يمكنها ابدالهما بلائق فلا اضرار بخلاف المسكن فانها ملزمة بملازمته فاعتبر بحالها (و) يجب عليه ولو معسرا أو به رق (اخدام حرة تخدم) أي بأن كان مثلها يخدم (عادة) بقيد زدته بقولي (في بيت أبيها) مثلا لا بأن صارت كذلك في بيت زوجها لانه من المعاشرة بالمعروف المأمور بها (بمن) أي بواحد (يحل نظره) ولو مكترى او في صحبتها (لها) ككونه كحرة وأمة وصبي مميز غير مراهق وممسوح ومحرم لها ولا يخدمها بنفسه لانها تستحي منه غالبا وتعبيري بذلك كصب الماء عليها وحمله اليها للمستحم أو للشرب أو نحو ذلك وتعبيري بما ذكر أعم وأولى مما ذكره أما غير الحرة فلا يجب اخدامها وان كانت جميلة لنقصها (فيجب له ان صحبها) لخدمة (ما يليق به من دون ما للزوجة نوعا من غير كسوة) من نفقة وأدم

(قوله من خزف) ويجب النحاس ان اعتادته كما في زي (قوله كمشط) بضم أوله وسكون ثانيه أو بضمه ويكسر أوله مع سكون ثانيه برماوي (قوله ونحوه) كصابون واشنان ح ل (قوله وثمن ماء الخ) أي ويجب ان الواجب بالاصالة الماء لا ثمنه م ر فالاولى حذف ثمن (قوله ولا دواء مرض) ومنه ما تحتاج اليه المرأة بعد الولادة لما يزيل ما يصيبها من الوجع الحاصل في بطنها ونحوه فانه لا يجب عليه لانه من الدواء وكذا ما جرت به العادة من الصيدة والابابة ونحوهما مما جرت به عادتهن لمن يجتمع عندها من النساء فلا يجب لانه ليس من النفقة بل ولا مما تحتاج اليه المرأة أصلا ولا نظر لتأذيها بتركه فان أرادته فعلته من عند نفسها ع ش على م ر (قوله يليق بها) أي بحيث تأمن فيه لو خرج زوجها على نفسها ومالها وان قل شرح م ر ويؤخذ منه انه لا يجب عليه ان يأتي لها بمؤنسة حيث أمنت على نفسها فلو لم تأمن أبدل لها المسكن بما تأمن فيه على نفسها فتنبه له فانه يقع فيه الغلط كثيرا ع ش على م ر وله منعها من زيارة أحد أبويها وان احتضر او شهود جنازتهما ومنعهما من دخولهما لها ككولدها من غيره م ر قال ابن الصلاح وله نقل زوجته من الحضر الى البادية وان كان عيشها خشنا الا ان لها عليه نفقة مقدرة لا تزيد ولا تنقص وأما خشونة العيش فيمكنها الخروج عنه بالابدال شرح حجر وفيه ان البدل قد لا يكفيها لكونه أقل فاذا أرادت الكفاية كملت من عندها (قوله أي بأن كان مثلها يخدم) أي حقها ذلك وان لم تخدم فيه بالفعل ومقتضاه انه لو كان مثلها لا يخدم في بيت أبويها لكن هذه خدمت فيه بالفعل لا يجب اخدامها ح ل (قوله مثلا) أو عمها لموت أبيها في حال صغرها (قوله أي بواحد) ظاهره وان احتاجت الى أكثر من واحد وهو كذلك الا ان مرضت واحتاجت لما زاد على الواحد أخذا من كلامه الآتي ح ل (قوله وان كانت جميلة) أي وان كانت تخدم في بيت سيدها ومثلها يخدم عادة في بيت سيده ح ل (قوله من دون) بيان لما (قوله نوعا) أي وقدرا بدليل قوله مد وثلث وهو تمييز من الدون وقوله من غير كسوة حال من الدون أي حال

وتوابعهما (و) من (دونه جنسا ونوعا منها) أى من الكسوة والصرح بالتقييد بدون ماذكر من زيادتى (فله مدونائة على موسر ومد على غيره) من متوسط ومعسر كالمخدومة فى الاخير لان النفس لا تقوم بدونه غالبا واعتبارا بثلثى نفقة المخدومة فى الاولين وقدر الادم بحسب الطعام وقدر الكسوة قميص ونحو مكعب وماذكر ونحو قنع وللانثى مقنعة وخف ورداء لحاجتها الى الخروج ولكل جبة فى الشتاء لا سراويل وله ما يفرشه وما يتغطى به كقطعة لبد وكساء فى الشتاء وبارية فى الصيف ومخدة وتخرج بن صحبها المكترى ومملوك الزوج فليس له الا اجرته او الانفاق عليه بالملك (لا آلة تنظف) لان اللائق به أن يكون أشعث لئلا تمتد اليه الاعين (فان كثر وسخ وتأذى بقمل وجب أن يرفه) بما يزيله من نحو مشط ودهن (و) يجب (اخدام من احتاجت لخدمة لنحو مرض) كهرم وان كانت ممن لم تخدم عادة وتخدم بمن ذكر وان تعدد بقدر الحاجة (والمسكن والخادم) وهو من زيادتى يجب فيهما (امتاع) لا تمليك لما مر وانه لا يشترط كونهما ملكه (وغيرهما) من نفقة وأدم وكسوة وآلة تنظف وغيره (تمليك) ولو بلا صيغة كالكفارة فلزوجة الحرة التصرف فيه بأنواع التصرفات بخلاف غيرها وعلكها

أيضا نفقة مصحوبها المملوك لها أو الحرة ولها أن تتصرف فى ذلك وتكفيه من مالها (فلو قترت) أى ضيقت على نفسها فى طعام أو غيره (بما يضر) هما أو أحدهما أو الخادم فهذا أعم من قوله بما يضرها (منعها) من ذلك (وتعطى الكسوة أول كل ستة أشهر) من كل سنة فابتداء اعطائها من وقت وجوبها

كونه كائنا من غير كسوة (قوله وتوابعهما) فتوابع النفقة أجرة الطحن والعجن والخبز وتوابع الأدم كالسمن ما يطبخ به كالقرع وسكتوا عن اللحم وقضية كلامهم عدم لزومه ح ل قال م ر وأوجه الوجهين وجوب اللحم له أى للخادم حيث جرت عادة البلد به (قوله جنسا ونوعا) تمييزان من الدون والظاهر ان الواو بمعنى أو لانه يلزم من كونه أدون فى الجنس ان يكون أدون فى النوع (قوله قنع) بالميم الساكنة مع ضم القاف وقيل بالباء الطرطور الذى يلبس فى الرأس له وبرة وقوله مقنعة بكسر الميم وهى شىء من القماش مثلا تضعه المرأة فوق رأسها كالفوطة (قوله لا سراويل) هذا مبنى على عرف قديم وقد اطرد العرف الآن بوجوبه للخادمة وهذا هو المعتمد ز ى (قوله ما يفرشه) بضم الراء من باب نصر كما فى المختار (قوله وبارية فى الصيف) هى شىء رقيق كالملاءة تكن فى المصباح البارية الحصير الخشن كالنخ وهو المعروف فى الاستعمال وهو الموافق لما ذكر فى احياء الموات من انها منسوج قصب وهو غير مناسب هنا لان الكلام فى الغطاء فان جعل مثالا للفرش كان مناسبا (قوله أن يرفه) أى ينعم فى المختار والارفاه التدهن والترجيل كل يوم وهو فى رفاهة من العيش ورفاهية أى سعة (قوله امتاع) أى انتفاع لانه يتمتع وينتفع بهما (قوله وكسوة) ومنها الفرش شرح م ر (قوله تمليك) أى للحرة ولسيد الامة وهل يحتاج الى قصد التمليك أو لا الذى فى كلام حجر ان الشرط عدم الصارف عند قصد تمليكها وفى شرح الروض لا بد ان يقصد دفع ذلك عما لزمه لها ونقل عن شيخنا م ر اعتماده وهو فى شرحه وقد افتيت بما قاله حجر لان هذا الباب توسع فيه فنفقة الخادم تمليك بخلاف نفس الخادم ح ل (قوله وغيره) كظروف الطعام كما فى متن المنهاج ومنه الماء الذى تشربه م ر (قوله بما يضرها) أى الزوجين ع ش (قوله أول كل ستة أشهر) وان نشزت اثناء فصل سقطت كسوته فان عادت للطاعة اتجه عودها من أول الفصل المستقبل ولا يحسب ما بقى من ذلك الفصل لانه بمنزلة يوم النشوز شرح م ر وقضية سقوطها بالنشوز اثناء الفصل انه لو كان دفعها لها قبل النشوز استردها لسقوطها عنه وهو ظاهر ولو ادعى النشوز ليسقط ذلك عنه لم يقبل الا ببينة ع ش (قوله من وقت وجوبها) وهو وقت

التمكين (قوله أولى من تعبيره بشتاء وصيف) وجه الاولوية انه قد يقع العقد
فى نصف الشتاء مثلا ع ش وعبارة ق ل على الجلال قوله شتاء وهو ستة أشهر
وهى فصل باعتبار وجوب الكسوة فالسنة باعتبارهما فصلان وكل فصل منهما
فصلان من فصول السنة الاربعة وهى الشتاء والربيع والصيف والخريف
فالشتاء هنا هو الفصلان الاولان والصيف هنا هو الفصلان الباقيان ولو وقع التمكين
فى أثناء فصل من الفصلين هنا اعتبر قسط مابقى منه مما يجب فيه على ماتقدم بيانه
ويبتدئ بعد ذلك البقية فصولا كوامل دائما وعاذكر علم ان ماعبر به المصنف
اولى من عبارة غيره بقوله وتعطى الكسوة أول كل ستة أشهر من وقت التمكين
الذى رد بعضهم به على قائل الاول بأنه لا يتصور وجود التمكين فى اثناء فصل اذ كل
ستة أشهر من وقت التمكين تحسب فصلا وهكذا ولم يدر هذا الراد مالزم على كلامه
هذا من الفساد اذ يقال عليه اذا وقع التمكين فى نصف فصل الشتاء مثلا لزم انه
لاتتم الستة أشهر الا فى نصف فصل الصيف وعكسه فان قال انه يغلب أحد
النصفين على الآخر فهو تحكم وترجيح بلا مرجح وأيضا قد علم ان مايلزم من الكسوة
فى الشتاء غير مايلزم منها فى الصيف فيلزم على تغليب نصف الشتاء انه يلزم
فى نصف الصيف ماليس لازما فيه ويسقط فيه ماكان لازما فيه وعلى تغليب
نصف الصيف انه يسقط فى نصف الشتاء ماكان لازما فيه ويلزم فيه ماليس لازما
فيه وكل باطل وان لم يكن التغليب والحق كل نصف بباقى فصله بطل ماقاله ورجع
الى قائل الاول وهو القائل بالشتاء والصيف فاذا وقع تمكين فى اثناء الشتاء
حسب فصلا مع نصف الصيف فتجب الكسوة بقسط مابقى من الشتاء وما انضم
اليه من نصف فصل الصيف بأن يدفع لها كسوة تساوى نصف كسوة الشتاء
ونصف كسوة الصيف قال ع ش وينبغى ان يعتبر قيمة مايدفع لها عن جميع
الفصل فيقسط عليه ثم ينظر لما مضى قبل التمكين ويجب قسط مابقى من القيمة
فيشترى لها به من جنس الكسوة مايساويه والخيرة لها فى تعيينه (قوله ويجدد
وقت تجديده) يؤخذ منه وجوب تجديده وجوب اصلاحه كالمسمى بالتنجيد سم
على حجر ومثل ذلك اصلاح ماعدلها من الآلة كتبييض النحاس ع ش على
م ر (قوله أو ماتت) أى أو أبانها خ ط (قوله لم ترد) أفهم قوله لم ترد ان محل ذلك
بعد قبضها فان وقع موت أو فراق قبل قبضها وجب لها من قيمة الكسوة مايقابل
زمن العصمة كما بحثه ابن الرفعة لكن المعتمد وجوبها كلها وان ماتت أول الفصل
واعتمده جمع متأخرون كالاذرعى والبلقينى ولا يقال كيف تجب كلها بمضى لحظة

يرى بستة أشهر تبعا للروضة
كما أصله أولى من تعبيره بشتاء
وصيف لما لايخفى ومايبقى
سنة فأكثر كالفرش والمشط
جيد فى وقت تجديده عادة
كما مر (فان تلفت فيها) أى
فى الستة الاشهر ولو بلاتقصير
(لم تبدل او ماتت فيها لم ترد)
أولم يكس مدة فدين عليه
شاء فى الثلاث على ان الكسوة
تمليك لا امتاع

من

من الفصل لانا نقول ذلك جعل وقتا للايجاب فلم يفترق الحال بين قليل الزمن وكثيره شرح م ر ملخصا

(فصل في موجب المؤن)

أي المتقدمة بأنواعها العشرة وموجب الكل شيء واحد وهو التمكين فلذلك افرده وأما المسقطات فتعددة من نشوز واشتغال بنفل مطلق وقضاء موسع وخروج بلا اذن فلذلك جمعها (قوله ومسقطاتها) أي وما يتبع ذلك كاسترداد ما دفعه لظن الحمل فاخلف (قوله على ما مر) أي وجوبها أي وجوبا مشتملا على التفصيل الذي مر في الانواع العشرة من وجوبها يوما فيوما في ثلاثة منها وهي الطعام والادم واللحم أي بالنظر للموسر الذي جرت عادة أمثاله باللحم كل يوم أو كل ستة أشهر في الكسوة أو كل وقت اعتيد فيه التجديد وذلك في أربعة منها في ما تقعد عليه وفي ما تنام عليه وتتغطى به وفي آلة الاكل والشرب والطبخ وفي آلة التنظيف أو دائما وذلك في اثنين الاسكان والاخدام اه م ر بتصرف (قوله ولو على صغير الخ) أي ولو كانت الزوجة صغيرة كما في الانوار ومحل وجوبها على الصغير اذا تسلمها وليه وفي المجنون لابد ان يتسلمها وليه ولا عبرة باستمتاعه بها اذا لم يتسلمها وليه اه ح ل لكن قول المتن لا لصغيرة الخ يقتضي انه لا مؤنة لها وان كان الزوج صغيرا لان صغر الزوجة مانع ونكاح الزوج أي من حيث هو مقتض والقاعدة أنه يغلب المانع على المقتضي خلاف قول الانوار المتقدم فليحرر فعلى قول الانوار يخص قول المتن لا لصغيرة بما اذا كان الزوج كبيرا لان المانع القائم بها ليس مانعا للصغير لقيام المانع به أيضا فكان المانع القائم بها كلا مانع (قوله بالتمكين) أي التام وخرج به ما لو مكنته ليلا فقط أو في دار مخصوصة فلا نفقة لها م ر والمدار على التسليم ولو بالاكراه ولو لمجنونة ح ل فان حصل التمكين في الاثناء وجب القسط باعتبار اليوم والليلة ان كان غير مسبوق بنشوز فان كان مسبوقا به فنقل عن شيخنا انه لا يجب القسط لانه مسقط للجميع ح ل ملخصا ومثله سم عن م ر (قوله يوجب المهر) أي يكون سببا لوجوبه بحيث تشتغل به ذمة الزوج وأما تسليمه فلا يجب الا ان اطاقت الوطء ح ل ويدل عليه كلامه بعد وعبارة ع ش على م ر ومع وجوبه بالعقد لا يجب تسليمه حتى تطيقه ومعنى وجوبه بالعقد حينئذ انه لو مات أحدهما قبل التمكين استقر المهر أو طلقها قبل الدخول استقر النصف (قوله والعقد) انظر لم أظهر في محل الاضمار شوبري أي بل كان يكفيه ان يقول فلا يوجب عوضين مختلفين ويمكن ان يجاب بأنه أظهر اشارة الى ان المراد العقد من حيث هو لا بقيد كونه عقد نكاح والظاهر ان قوله مختلفين لا مفهوم له (قوله ومعصر) والمعصر بمثابة

(فصل) في موجب المؤن ومسقطاتها (تجب المؤن على ما مر ولو على صغير) فلا يمكنه وطء (لا لصغيرة) لا توطأ (بالتمكين) لا بالعقد لانه يوجب المهر والعقد لا يوجب عوضين مختلفين ولانها تجب يوما فيوما فتجب بالتمكين ولا لصغيرة لتعذر الوطء لمعنى فيها كالناشزة بخلاف الصغير إذ المانع من جهته (والعبرة في) تمكين (مجنونة ومعصر) بتمكين وليهما لهما لانه المخاطب بذلك

ثم لو سلمت المعصر نفسها فتسلمها الزوج ونقلها الى مسكنه وجبت المؤن ويكفي في التمكين أن تقول المكلفة أو السكرى أو ولي غيرهما متى دفعت المهر مكنت (وحلف الزوج) عند الاختلاف في التمكين (على عدمه) فيصدق فيه لانه الاصل والتعليف من زيادتي (فان عرضت عليه) بأن عرضت المكلفة أو السكرى نفسها عليه كأن بعثت اليه انى مسلمة نفسي اليك أو عرض المجنونة أو المعصر وليهما عليه ولو بالبعث اليه (وجبت) مؤنها (من) حين (بلوغ الخبر) له (فان غاب) الزوج عن بلدها ابتداء أو بعد تمكينها ثم نشوزها وقد رفعت الامر الى القاضي (وأظهرت) له (التسليم كتب القاضي لقاضي بلده ليعلمه) بالحال (فيجيء) لها الا (ولو بنائبه) ليتسلمها وتجب المؤن من حين التسليم اذ بذلك يحصل التمكين (فان) أبى (ذلك) (ومضى) زمن امكان (وصوله) اليها (فرضها القاضي) في ماله وجعل كالمتسلم لها لانه المانع منه

المراهق في الذكر لانه يقال صبي مراهق وصبية معصر ولا يقال هي مراهقة ح ل شرح م ر (قوله ثم لو سلمت) التسليم ليس بقيد بل المدار على التسليم ولو الا كراه (قوله ونقلها الى مسكنه) ليس بقيد أيضا (قوله ان تقول المكلفة) ولو سفيهة وقوله أو السكرى يقتضي ان السكران غير مكلف وهو كذلك كما في المنهاج وغيره أي بل في حكم المكلف (قوله غيرهما) وهو الصغيرة والمجنونة وقضية هذا ان غير المجبورة لا يعتد بعرض وليها وان زوجت بالاجبار فلا يجب بعرضه نفقة ولا غيرها والظاهر انه غير مراد اكتفاء بما عليه عرف الناس من أن المرأة سيما البكر انما تتكلم في شأن زواجها أولياؤها وقوله متى دفعت المهر أي الحال وخرج به ما اعتيد دفعه من الزوج لاصلاح شأن المرأة كحمام وتصيد ونقش فلا يكون عدم تسليم الزوج ذلك عذرا للمرأة بل امتناعها لاجله مانع من التمكين وما اعتيد دفعه أيضا لاهل الزوجة فلا يكون الامتناع لاجله عذرا في التمكين ع ش على م ر (قوله متى دفعت المهر) أي الحال مكنت يفهم منه ان لها حبس نفسها لقبضه فتستحق النفقة حينئذ (قوله عند الاختلاف في التمكين) خرج بالتمكين الاختلاف في الانفاق أو النشوز فانها المصدقة ح ل بأن ادعى انه أعطاها النفقة فانكرت أو ادعى نشوزها فانكرت (قوله من حين بلوغ الخبر) أي ان كان المخبر ثقة أو صدقه الزوج ويصدق في عدم تصديقه للمخبر برماوي قال س ل قوله من حين الخ ظاهره وان لم يمض زمن يمكنه الوصول اليها وسيأتي في الغائب اعتبار الوصول اليها اهـ ع ش على م ر (قوله ابتداء) أي قبل التسليم (قوله وأظهرت له) ظاهر المتن رجوع الضمير للزوج وجعله الشارح راجعا للقاضي (قوله كتب) أي وجوبا برماوي (قوله فيجيء) بالنصب والرفع ع ش على م ر (قوله من حين التسليم) أي بالفعل لا من حين اظهاره كما يدل عليه قوله فان أبى ومضى زمن وصوله تأمل وحرر وعبارة ع ش قوله من حين التسليم لكن اذا وقع التسليم في أثناء اليوم والليلة بعد نشوزها لا يجب قسط ذلك لوقوع النشوز في بعضها وهو مسقط للجميع م ر سم (قوله فان أبى) أي مع القدرة عليه فلو منعه من السير والتوكيل عذر فلا يفرض عليه شيء لانتفاء تقصيره شرح م ر (قوله فرضها القاضي) أي قاضي بلد المستدرب انه علم له بلد فقوله فان جهل موضعه محترز ذلك قال سم أي فرض نفقة معسر ان لم يعلم خلافه اهـ قال في ع ب وله أن يفرض لها دراهم قدر الواجب (قوله في ماله) أي وأخذها من ماله ان كان له مال فان لم يكن له مال صارت في ذمته ع ش وعبارة البرماوي فان لم يجد له

مالا

مالا اقترض عليه أو أذن لها أن تنفق وترجع عليه كما هو ظاهر من نظائره اه (قوله من بلده) أى الغائب (قوله وأخذ منها كفيلا) أى طلبه والباء فى بما السببية وأخذ الكفيل واجب والظاهر أنه يأخذه قبل أن يصرف لها ويشكل بأنه ضمان مالم يجب فان قلت هو من ضمان الدرك المتقدم قلت ليس كذلك لان ضمان الدرك انما يكون بعد قبض للقابل وهذا ليس كذلك اللهم الا أن يقال هذا مستثنى ع ش على م ر والظاهر أن هذا الايراد لا يرد من أصله لان هذا من قبيل ضمان الاحضار لا من ضمان الدين كما يدل عليه قول ح ل أى ليكفل بدنها ليحضرها اذا تبين عدم استحقاقها (قوله وتسقط مؤنها) وكذا كسوة الفصل فانها تسقط ولو عادت للطاعة م ر لان النشوز فى بعض اليوم يسقط كسوة جميع الفصل ومؤنة جميع اليوم وان عادت فيه للطاعة ولو جهل سقوطها بالنشوز فانفق رجع عليها ان كان ممن يخفى عليه ذلك كما هو قياس نظائره م ر ومثله مالو جهل نشوزها فانفق عليها ثم تبين له الحال بعد اه ع ش على م ر وانظر حكم النشوز بالنسبة لما يدوم ولا يجب كل فصل كالفرش والاوانى وجبة البرد فهل يسقط ذلك بالنشوز ولو لحظة فى مدة بقائها أو كيف الحال وللاذرعى فيه تردد واحتمالات تراجع وبقى سكنى المسكن فانظر ما يسقط منها بالنشوز هل سكنى ذلك اليوم أو الليلة أو الفصل أو زمن النشوز فقط حتى لو أطاعت فيه لحظة استحقتها لانها غير مقدرة بزمن معين فيه نظر ولا يبعد سقوط سكنى اليوم والليلة الواقع فيهما النشوز برسم على حجر والظاهر أن مثل السكنى غيرها من الفرش والغطاء وغيرهما (قوله بنشوز) ولو لحظة مالم يستمتع بها فيه ولو لحظة فان حصل الاستمتاع ولو كانت مصرة على النشوز وجبت لها النفقة يومها وليلتها كما صرح به م ر فى شرحه وظاهره اعتماده وهو تفصيل حسن فليتفطن له قرره شيخنا العشماوى والعزيزى وخالف ح ل وقال لا يجب لها الاقدر زمن الاستمتاع فقط وعبارة شرح م ر ولو امتنعت من النقلة معه لم تجب مؤنتها الا ان كان يتمتع بها فى زمن الامتناع فتجب ويصير تمتعه بها عفوا عن النقلة حينئذ كما فى الجواهر وغيرها عن الماوردى وأقره وأفتى به الوالد وما مر فى مسافرتها معه بغير اذنه من وجوب نفقتها تمكينها وان أثمت بعصيانها صريح فيه وقضيته جريان ذلك فى سائر صور النشوز وظاهر كلام الماوردى انها لا تجب الا زمن التمتع دون غيره نعم يكفى فى وجوب نفقة اليوم تمتع لحظة منه وكذا الليل اه بالحرف وقوله نعم الخ كأنه رد لكلام الماوردى لان ظاهره قصر الوجوب على زمن التمتع دون مابعده وهو بعيد لكن كتب المحشى على قوله وظاهر كلام الماوردى الخ معتمد وكذا

فان جهل موضعه كتب القاضى لقضاة البلاد الذين ترد عليهم القوافل من بلده عادة ليطلب وينادى باسمه فان لم يظهر فرضها القاضى فى ماله الحاضر وأخذ منها كفيلا بما يصرفه اليها لاحتمال موته أو طلاقه (وتسقط) مؤنتها (بنشوز) أى خروج عن طاعة الزوج ولو فى بعض اليوم وان لم تأثم كصغيرة ومجنونة

والنشوز (كمنع تمتع) ولو بلمس (الا لعذر كعبالة) فيه بفتح العين وهي كبر الذكر بحيث لا تحتمله الزوجة (ومرض) بها (يضر معه الوطء) (وحيض ونفاس فلا تسقط المؤن لانه أما عذر دائم أو بطرأ او يزول وهي معذورة فيه وقد حصل التسليم الممكن ويمكن التمتع بها من بعض الوجوه (وكخروج) من مسكنها (بلا اذن) منه لان عليها حق الحبس في مقابلة وجوب المؤن (الا لخروجها لعذر كخوف) من انهدام المسكن أو غيره وكاستفتاء لم يغنها الزوج عن خروجها له وتولى لعذر أعم مما ذكره (ولنحو زيارة) لاهلها كعيادتهم (في غيبته و) تسقط (بسفر ولو باذنه) لخروجها عن قبضته واقبالها على شأن غيره (الا) ان كانت (معه) ولو في حاجتها وبلا اذن (أو) لم تكن معه وسافرت (باذنه لحاجته) ولو مع حاجة غيره فلا تسقط مؤنتها فيهما لانه الذى أسقط حقه لغرضه في الثانية ولتمكينها له في الاولى لكنها تعصى اذا خرجت معه بلا اذن نعم أن منعها

على قوله نعم الخ فتأمل ذلك وحرره والظاهر أن كتابته على الاول متعمد سهو منه أو سبق قلم من الكاتب وقول م ر عفوا عن القبلة أي كأنه عفى عن القبلة ورضي بقائها في محلها (قوله كمنع تمتع) ولو بحبسها ظلما أو بحق وان كان الحابس هو الزوج كما اعتمده الوالد ويؤخذ منه بالاولى سقوطها بحبسه اله ولو بحق للحيلولة بينه وبينها كما أفتى به الوالد أو باعتدادها بوطء شبهة ومن النشوز امتناعها من السفر معه ولو لدير نقلة لكن بشرط أمن الطريق والمقصد وأن لا يكون السفر في البحر الملح مالم تغلب فيه السلامة ولم يخش من ركوبه محذور تيمم أو مشقة لا تحتمل عادة شرح م ر (قوله ولو بلمس) أى أو بنظر كأن غطت وجهها أو تولت عنه وان مكنته من الجماع شرح م ر وفي ح ل أن الاولى اسقاط قوله ولو بلمس لانه يقتضي أن العبالة عذر حتى في امتناعها من اللمس أو التقبيل وان علمت أنه اذا لمس لا يطأ وفيه نظر ظاهر ويجاب بأن الاستثناء راجع لما قبل الغاية وقال سم قوله ولو بلمس الا أن يكون امتناع دلال (قوله كعبالة) وتثبت بأربع نسوة فان لم تقم بينة فلها تحليفه أنه لا يعلم تأذيها بالوطء ح ل ولمن النظر لاذكر حال انتشاره ولفرجها هل تطيقه أو لا لاجل أداء الشهادة كما قاله ز ي وغيره (قوله بفتح العين) والرجل يقال له عبل بفتح العين وسكون الباء م ر (قوله بحيث لا تحتمله الزوجة) وليس من العذر كثرة جماعه وتكرره وبطوء انزاله حيث لم يحصل لها منه مشقة لا تحتمل عادة ع ش على م ر (قوله دائم كالعبالة) وقوله أو يطرأ الخ كالحيض والنفاس (قوله وكخروج بلا اذن) أخذ الرافعي وغيره من كلام الامام أن لها اعتماد العرف الدال على رضى امثاله بمثل الخروج الذى تريده نعم لو علم مخالفته لامثاله في ذلك فلا شرح م ر (قوله الا لعذر) ويقبل قولها في ذلك حيث وجدت قرينة تدل على ذلك عادة ح ل (قوله وكاستفتاء) أى استفتاء لامر تحتاج اليه أما اذا ارادت الحضور لمجلس علم لتستفيد احكاما تنتفع بها من غير احتياج اليها حالا أو الحضور لسماع الوعظ فلا يكون عذرا ع ش على م ر (قوله لم يغنها الزوج) أى الثقة (قوله ولنحو زيارة) عطف على قوله لعذر وقوله لاهلها أى المحارم وعبارة ز ي ولنحو زيارة خرج به الخروج لموت أبيها أو شهود جنازته اه وفي ق ل على الجلال قوله كعيادتهم قال م ر وكذا تشييع جنازتهم وخالفه ز ي ولو في نحو أبيها فالكاف عنده استقصائية وخرج بما ذكر خروجها لزيارة قبورهم فلا يجوز كغيرهم (قوله في غيبته) أى عن البلد ز ي يعني ولم ينهها عن ذلك بأن علمت رضاه وكانت عادة أمثالها ذلك شيخنا عزيزي (قوله نعم الخ) استدراك على قوله الا ان كانت معه

من الزوج فخرجت ولم يقدر على ردها سقطت مؤنها

وقوله

وكلام الاصل يفهم أن سفرها معه بغير اذنه يسقط المؤن مطلقا وليس مرادا وكلامى أولا شامل لسفرها لحاجة ثالث بخلاف كلامه (كاحرامها) بحج أو عمرة أو مطلقا (ولو بلا اذن مالم تخرج) فلا تسقط به مؤنها لانها فى قبضته وله تحليلها ان لم يأذن لها فان خرجت مسافرة لحاجتها فتسقط مؤنها مالم يكن معها وتعبيرى بما ذكر أولى من تقييده بحج أو عمرة (وله منعها نفلا مطلقا) من صوم وغيره وقطعه ان شرعت فيه لانه ليس بواجب وحقه واجب قال الاذرعى وقضية كلام الجمهور منعها من ذلك مطلقا وقال الماوردى له منعها منه اذا أراد التمتع قال وهو حسن متعين انتهى ويقاس به ما يأتى (و) له منعها (قضاء موسعا) من صوم وغيره بأن لم تتعد بفوته ولم يضق الوقت لان حقه على الفور وهذا على التراخى (فان أبت) بأن فعلته على خلاف منعه (فناشزة) لامتناعها من التمكين بما فعلته وقولى نفلا مطلقا أولى من قوله صوم نفل ودخل فيه صوم الاثنين والخميس ومثله صوم نذر منشأ بغير اذنه وخرج به النفل الراتب كسنة الظهر وصوم عرفة وعشوراء وبالقضاء الاداء وبالموسع المضيق فليس له منعها شيأ منها لتأكد الراتبة والاداء أول الوقت ولتعين المضيق اصالة (ولرجعية) حرة كانت أو أمة حائلا أو حاملا (مؤن غير تنظف) من نفقة وكسوة وغيرها لبقاء حبس الزوج عليها وسلطنته بخلاف مؤن تنظفها لامتناع الزوج عنها (فلو أنفق) مثلا (لظن حمل فأخلف) بأن بانت حائلا (استرد ما) أنفقه بعد انقضاء (عدتها) لتبين خطاء الظن وتصدق فى قدر اقرائها بيمينها ان كذبها والا فلا يمين (ولا مؤنة) من نفقة وكسوة (لحائل بائن) ولو بفسخ أو وفاة لانتفاء سلطنة الزوج عليها (وتجب لحامل) لآية وان كن أولات حمل (لها)

وقوله ولم يقد وليس بقيد كما فى م ر (قوله مطلقا) سواء قدر على ردها أولا لحاجتها أو لحاجته منها أولا (قوله وكلامى أولا) وهو قوله وتسقط بسفر (قوله بخلاف كلامه) عبارته وسفرها لحاجتها يسقط فى الاظهر وقد يقال يفهم من كلامه ان سفرها لحاجة ثالث يسقط بالاولى (قوله وله تحليلها) أى أمرها بالتحلل أى بذبح فحلق مع النية فيهما كالمحصر لان هذا احصار خاص (قوله مطلقا) أى سواء أراد التمتع بها أم لا وهو المعتمد (قوله بأن لم تتعد بفوته) فالكلام فى الفرض فان شرعت فيه فقضيته أنه ليس له قطعه وفى كلام شيخنا أن القضاء الموسع كالنفل له قطعه بعد الشروع فيه أى حيث كان بغير اذنه ح ل (قوله بأن فعلته) أى النفل والقضاء الموسع (قوله لامتناعها من التمكين بما فعلته) ولا نظر الى تمكنه من وطئها ولو مع الصوم لانه قد يهاب افساد العبادة ومن ثم حرم صومها نفلا أو فرضا موسعا وهو حاضر بغير اذنه أو علم رضاه شرح م ر فرع لو كان النذر قبل النكاح معينا فكالفرض المؤقت فلا يمنعها منه ولا تسقط نفقتها به ولا خيار له لو جهله اه ق ل على الجلال (قوله ودخل فيه) أى فى النفل المطلق صوم الاثنين الخ فيه نظر لانه راتب ح ل لكن الحكم مسلم وهو أن له منعها من ذلك لتكرره كل أسبوع بخلاف صوم عرفة (قوله مؤن غير تنظيف) تقدم أن المؤن عشرة أنواع ومؤن التنظيف واحد منها فما عداها تسعة تجب للرجعية والحاصل أن الرجعية والحامل البائن غير المتوفى عنها يجب لهما المؤن سوى آلة التنظيف والحائل البائن والحامل المتوفى عنها يجب لهما السكنى فقط (قوله وسلطنته) عطف سبب على مسبب ع ش (قوله فلو أنفق) أى على الرجعية وفيه أن الرجعية تجب نفقتها وان لم تكن حاملا فكيف يقول لظن حمل وأجيب بأن صورة المسئلة انه أنفق عليها زيادة على عدتها بدليل قوله استرد الخ (قوله مثلا) أى أو أسكن أو كسى (قوله لظن حمل) ولو ادعت سقوط الحمل فينبغى تصديق الزوج لان الاصل عدم الوجوب مالم تقم بينة ع ش (قوله استرد) أى حيث لم يكن منه حبس لها والا فلا رجوع ح ل (قوله وتصدق فى قدر اقرائها) ولو خالفت عادتها م ر (قوله وتجب) أى المؤن الشاملة للنفقة والكسوة غير آلة التنظيف كما فى م ر (قوله لآية وان كن الخ)

أى لنفسها بسبب الحمل لا للحمل لانها لو كانت له لتقدرت بقدر كفايته ولانها تجب على الموسر والمعسر

ولو كانت له لما وجبت على المعسر (لا) لحامل معتدة (عن) وطء (شبهة ولو بنكاح فاسد) لا عن (فسخ بمقارن) للعقد لانه رفع العقد من أصله بخلاف الفسخ والانفساخ بعارض كردة ورضاع وهذه من زيادتى (و) لا عن (وفاة) لخبر ليس للحامل المتوفى عنها زوجها نفقة رواه الدارقطنى باسناد صحيح ولانها بانت بالوفاة والقريب تسقط مؤنته بها وانما لم تسقط فيما لو توفى بعد بينونتها لانها وجبت قبل الوفاة فاغتفر بقاؤها فى الدوام لانه أقوى من الابتداء ولما مر من ان البائن لا تنتقل الى عدة الوفاة وأما اسكانها فتقدم فى العدد أنه واجب (ومؤنة عدة كمؤنة زوجة) فى تقديرها ووجوبها يوما فيوما وغيرها لانها من توابع النكاح ولانها فى الحقيقة مؤنة للزوجة لا للحمل كما مر (ولا يجب دفعها) لها (الا بظهور حمل) ليظهر سبب الوجوب ومثله اعتراف المفارق بالحمل وتعبيرى بالمؤنة أعم من تعبيره بالنفقة

(فصل) فى حكم الاعسار بمؤنة الزوجة لو (أعسر) الزوج (مالا وكسبا لائقا به بأقل نفقة أو كسوة أو بمسكن) لزوجته

فى الاستدلال بالآية قصور لان فيها النفقة وليس فيها الكسوة وغيرها وأجيب بأن النفقة اذا أطلقت فالمراد بها المؤن فتشمل الكسوة وغيرها كما قاله ع ش على م ر (قوله بسبب الحمل) وظاهره ولو مات فى بطنها أو مكث فوق أربع سنين من وقت الطلاق وتسقط نفقة الحامل بالنشوز كالخروج من المسكن لغير حاجة ح ل وع ش (قوله لتقدرت بقدر كفايته) أى وهى لا تقدر بقدر كفايته لانها متعذرة بل تقدر بالامداد بحسب اليسار والاعسار والتوسط كما تقدم (قوله لا لحامل عن عدة شبهة) بأن وطئت بشبهة وحملت منها وهى فى عصمة زوجها فلا مؤنة لها لا على الزوج ولا على الواطء كما قاله ق ل على الجلال فيكون الاستثناء منقطعا لعدم دخولها فى الموضوع وهو الحامل البائن ولا يصح تصويرها بما اذا كانت حاملا من زوجها ثم أبانها ثم وطئت بشبهة لان عدة الحمل تقدم اه (قوله لانه) أى الفسخ المذكور رفع العقد من أصله وهذا تعليل ضعيف والصحيح انه رفع العقد من حينه ومع ذلك لا تستحق به مؤنة ح ل (قوله والقريب الخ) يقتضى أن المؤنة للحمل لا لها الا أن يقال لما وجبت لها بسبب الحمل كانت كأنها له (قوله وأما اسكانها) هذا تقييد لقوله ولا مؤنة لحائل بائن أى بغير اسكان اه (قوله ومؤنة عدة) أى المؤنة الواجبة فى العدة (قوله الا بظهور حمل وقبل ذلك) لا يجب عليه دفعها لها واذا ثبت وجود الحمل لزمه الدفع من أول العدة ح ل

(فصل فى حكم الاعسار بمؤنة الزوجة) (قوله لو أعسر الخ) ولا يمنع اعساره عقار أو عرض لا يتيسر بيعهما شرح م ر ولعل المراد لا يتيسر بيعهما بعد مدة قريبة فيكون كالمال الغائب فوق مسافة القصر ع ش على م ر (قوله لائقا به) ليس قيدا بل مثل اللائق غيره اذا أراد تحمل المشقة بمباشرته شرح م ر وحجر فكان عليه أن يذكر بدل هذا القيد حلالا اذ هو قيد معتبر كما فى شرح م ر قال وخرج به الحرام فلا أثر لقدرته عليه فلها الفسخ اه (قوله أو كسوة) معطوف على نفقة فيكون التقدير أو بأقل كسوة والمراد بأقل الكسوة ما لا بد منه بخلاف نحو السراويل والمكعب فانه لا فسخ بذلك ح ل (قوله أو بمسكن) عطف على بأقل فلا تفسخ اذا وجد مسكنا ولو غير لائق بها خلافا لما قد يفهم من ع ب أن لها الفسخ مع وجود غير اللائق ح ل وهذا المعنى مستفاد من قول المتن أعسر بمسكن أى أى مسكن كان سواء كان لائقا أو لا فمفهومه أنه لو أيسر بأى مسكن فلا تفسخ وهذا المعنى تفهمه العبارة أيضا بدون اعادة الباء لان المعنى حينئذ اذا أعسر بأقل المساكن تفسخ ويلزم من الاعسار بالاقل الاعسار بالاكثر ومفهومه أنه لو أيسر بأقل المساكن ولو غير لائق بها لا تفسخ

(أومهر واجب قبل وطء فإن صبرت) زوجته بها كان انفقت على نفسها من مالها (فغير المسكن دين) عليه فلا يسقط بمضي الزمن بخلاف المسكن لما مر أنه (٤٠٧) امتاع (وإلا) بأن لم تصبر (فلها فسخ) بالطريق الآتي لوجود مقتضية وكما تفسخ بالجب والعنه بل هذا أولى لأن الصبر عن التمتع أسهل منه عن النفقة ونحوها (لا أمة بمهر) لأنه محض حق سيدها أما المبعضة فليس لها ولا لسيدها الفسخ إلا باتفاقهما كما اعتمده الأذرعي (ولا أن تبرع) بها (أب) وإن علا (لموليه أو سيد) عن عبده إذ يلزمها قبول التبرع ووجهه في الأولى أن المتبرع به يدخل في ملك المؤدى عنه ويكون الولي كأنه وهبه وقبل له بخلاف غير الأب المذكور والسيد إذ لا يلزمها القبول لما فيه من تحمل المنة نعم لو سلمها المتبرع للزوج ثم سلمها الزوج لها لم تفسخ لانتفاء المنة عليها صرح به الخوارزمي وخرج بالأقل إعساره بواجب الموسر أو المتوسط فلا فسخ به لأن واجبه الآن واجب المعسر وبالمذكورات إعساره بالأدم لأنه تابع والنفس تقوم بدونه وبواجب المفوضة فلا فسخ بالإعسار بالمهر قبل الفرض وبقبل وطء ما بعده لتلف ١١٥ بحث المعوض فكان كعجز المشتري عن الثمن بعد قبض المبيع وتلفه ولأن تسليمها يشعر برضاها بذمته وشمل كلامهم ما لو أعسر ببعض المهر وهو كذلك وإن قبضت بعضه كما صرح به الأذرعي وغيره لكن أفتى ابن الصلاح فيما لو قبضت بعضه بعدم الفسخ واعتمده الإسنوي وقد بينت وجهه مع زيادة في شرح الروض وغيره

فانظر وجه إعادة المتن للباء مع أنه قد يقال عدم إعادتها أظهر في إفادة المراد تأمل (قوله أو مهر) كان عليه الإتيان بالباء لأن قوله قبل وطء قيد فيه فقط (قوله قبل وطء) متعلق بأعسر (قوله بها) أي بهذه الأربعة أي بعدمها فالباء للمصاحبة أو المعنى صبرت على إعساره بها (قوله فغير المسكن) المراد بغير المسكن سائر المؤن لا خصوص النفقة والكسوة كما قد يتوهم من العبارة وعبارة م ر فإن صبرت ولم تمنعه تمتعا بها صارت سائر المؤن سوى المسكن دينا عليه (قوله بخلاف المسكن) أي والخادم ع ش (قوله بأن لم تصبر) أي ابتداء أو انتهاء بأن صبرت ثم عن لها الفسخ شرح م ر (قوله فلها فسخ) وبحث م ر الفسخ بالعجز عما لا بد منه من الفرش بأن يترتب على عدمه الجلوس والنوم على البلاط والرخام المضر ومن الأواني كالذي يتوقف عليه نحو الشرب سم على حجر (قوله بالطريق الآتي) وهو ثبوت الإعسار عند القاضي وإمهاله ثلاثة أيام ليتحقق إعساره (قوله لوجود مقتضيه) وهو التضرر لا الإعسار والألزم أن يكون المعنى تفسخ للإعسار لوجود الإعسار وحينئذ كان الأولى إسقاط الواو في ما بعده اهـ ح ل (قوله إلا باتفاقهما) بأن يفسخا معا أو يوكل أحدهما الآخر اهـ شرح م ر (قوله كما اعتمده الأذرعي) المعتمد أنه يثبت لكل وحده ح ل (قوله لموليه) أي محجوره ح ل (قوله ووجهه في الأولى) ووجهه في الثانية أن علقة السيد بقنه أتم من علقة الوالد بولده شرح م ر وقوله يدخل أي يقدر دخوله في ملكه م ر (قوله ثم سلمها الزوج لها) ليس بقيد بل مثله ما إذا لم يسلمها فلا تفسخ لأنه الآن موسر ح ل (قوله وبالمذكورات إعساره بالأدم) الأولى أن يقول وبالمذكورات إعساره بغيرها والغير أنواع سبعة الأدم واللحم وما تقعد عليه وما تنام عليه وتتغطى به وآلة الأكل والشرب والطبخ وآلة التنظيف والإخدام فلا فسخ بإعساره بشيء منها كما يؤخذ من ح ل وعبارته فالأدم ليس من مسمى النفقة ومثله بالأولى الأواني والفرش ولو لما لا بد منه لشرب والجلوس والنوم وإن لزم أن تنام على البلاط أو الرخام ونقل عن شيخنا أنه بحث أن لها الآن الفسخ بذلك فعلم أن ما عدا النفقة والكسوة والمسكن لا فسخ به على الأول ح ل قال ع ش وقد يتوقف في إخراج الأدم بما ذكر لأن الأدم من النفقة الأقل إلا أن يقال أراد بالأقل ما لا تقوم النفس بدونه (قوله يشعر برضاها) فإن لم يشعر برضاها لها الفسخ ولو بعد تلف المعوض (قوله وهو كذلك) معتمد

وهو من زيادتى مع التقييد بالواجب وبغير المسكن ومع قولى ولا الى آخره من زيادتى (فلا فسخ بامتناع غيره) موسرا أو متوسطا من الانفاق حضر أو غاب فهو أعم من قوله لا فسخ بمنع موسر (ان لم ينقطع خبره) لانتفاء الاعسار المثبت للفسخ وهى متمكنة من تحصيل حقها بالحاكم فان انقطع خبره ولا مال له حاضر فلها الفسخ لان تعذر واجبها بانقطاع خبره كتعذره بالاعسار والتقييد بذلك من زيادتى (ولا بغيبة ماله دون مسافة قصر) لانه فى حكم الحاضر (وكلف احضاره عاجلا أما اذا كان بمسافة قصر فأكثر فلها الفسخ لتضررها بالانتظار الطويل نعم لو قال أنا أحضره مدة الامهال فالظاهر اجابته ذكره الاذرعى وغيره (ولا بغيبة من جهل حاله) يسارا واعسارا لعدم تحقق المقتضى والتصريح بهذا من زيادتى (ولا) فسخ (لولى) لان الفسخ بذلك يتعلق بالشهوة والطبع فلا يدخل للولى فيه وينفق عليهما من مالهما فان لم يكن لها مال فنفقتها على من عليه نفقتها قبل النكاح (ولا) فسخ (فى غير مهر لسيد أمة) وان لم يرض بالاعسار لذلك ولأن واجبها وان كان ملكا له لكنه فى الأصل لها وتلقاه السيد من حيث انها لا تملك (بل له) ان كانت غير صبية ومجنونة (الجاؤها اليه بأن يترك واجبها ويقول) لها (افسخى أو اصبرى) على الجوع أو العرى كما دفعا للضرر عنه أما فى المهر فله الفسخ بالاعسار به لانه محض حقه كما مر وتعبيرى بما ذكر أعم مما عبر به (ولا) فسخ (قبل ثبوت اعساره) باقراره أو بينة

(قوله فلا فسخ بامتناع غيره) أى غير من أعسر بأقل النفقة وأقل الكسوة وأقل المسكن بأن لم يقدر على الأقل ولا على ما زاد عليه وغير هذا يشمل الموسر والمتوسط والمعسر القادر على مؤنة المعسرين فلينظر ما وجه تقييد الشارح بقوله موسرا او متوسطا فيبقى حكم من قدر على نفقة المعسرين وقد امتنع من الانفاق خارجا من كلامه وكلام الاصل والروض يقتضى انه لا فسخ لها فى هذه الصورة لانهما قابلا المعسر بما تقدم بالموسر ولم يذكرا المتوسط فيقتضى أن المراد بالموسر من قدر ولو على الاقل فكل من قدر على الاقل أو غيره وامتنع من الانفاق لا تفسخ زوجته بامتناعه لقدرتها على تحصيل حقها بالحاكم فلو حذف الشارح لفظة المتوسط لامكن حمل الموسر فى كلامه على من قدر على المؤنة ولو مؤنة المعسرين تأمل (قوله فهو أعم الخ) تعبير الاصل أولى كما يدرك بالتأمل بأن يراد بالموسر فى كلامه القادر على المؤنة ولو مؤنة المعسرين (قوله ان لم ينقطع خبره) ليس بقيد على المعتمد فقوله فان انقطع الخ ضعيف وقوله من زيادتى الاولى عدم زيادته (قوله ولا بغيبة ماله) قضية كلامهم أنه لو تعذر احضاره للخوف لم تفسخ لقدرة ذات ويحتمل خلافه شرح م ر وقوله لم تفسخ معتمد وظاهره وان طال زمن الخوف لانه موسر وقد يقال هو معسر بعدم الاقتراض ونحوه ع ش على م ر (قوله مدة الامهال) أى امهال المعسرين وهى ثلاثة أيام (قوله فالظاهر اجابته) معتمد (قوله من جهل حاله) أى ولم ينقطع خبره أخذا مما قدمه وان كان ضعيفا أى لعدم تحقق المقتضى بل لو شهدت بينة بأنه غاب معسرا لم تفسخ ما لم تشهد باعساره الآن وان علم استنادها للاستصحاب م ر (قوله لولى) أى ولى امرأة حتى صغيرة ومجنونة م ر (قوله على من عليه الخ) لا يقال هذا يشكل على ما يأتى ان نفقة القريب تسقط بالنكاح وان كان الزوج معسرا لانا نقول تلك متمكنة من الفسخ فلم تجب لها على القريب نفقة بخلاف هذه فكان عدم تمكنها عذرا فتأمل شوبرى (قوله لذلك) أى لان الفسخ بذلك الخ (قوله قبل ثبوت اعساره) أى فيما يتوقف فيه الفسخ على الاعسار وذلك فى الحاضر ومن لم ينقطع خبره فلا ينافى ما تقدم عنه فى من انقطع خبره ولا مال له حاضر بدليل قوله فيمهل ثلاثة أيام ليتحقق اعساره أى بالمهر والمؤنة

(عند قاض) فلابد من الرفع اليه (فيمهله) ولو بدون طلبه (ثلاثة أيام) ليتحقق اعساره وهى مدة قريبة يتوقع فيها القدرة بقرض أو غيره (ولها خروج فيها) لتحصيل نفقة مثلا بكسب أو سؤال وليس له منعها من ذلك لانتفاء الانفاق المقابل لحبسها (وعليها رجوع) الى مسكنها (ليلا) لانه وقت الدعة وليس لها منعه من التمتع (ثم) بعد الامهال (يفسخ القاضى أو هى باذنه صبيحة الرابع) نعم ان لم يكن فى الناحية قاض ولا محكم ففى الوسيط لا خلاف فى استقلالها بالفسخ (فان سلم نفقته فلا) فسخ لتبين زوال ما كان الفسخ لاجله ولو سلم بعد الثلاث نفقة يوم وتوافقا على جعلها عما مضى ففى الفسخ احتمالان فى الشرحين والروضة بلا ترجيح وفى المطلب الراجح منعه (فان أعسر) بعد ان سلم نفقة الرابع (بنفقة الخامس بنت) على المدة ولم تستأنفها وهذه من زيادتى (كالو أيسر فى الثالث) ثم أعسر فى الرابع فانها تبنى ولا تستأنف (ولو رضيت) قبل النكاح أو بعده (باعساره فلها الفسخ) لان الضرر يتجدد ولا أثر لقولها رضيت به أبدا لانه وعد لا يلزم الوفاء به (لا) ان رضيت باعساره (بالمهر) فلا فسخ لان الضرر لا يتجدد

* (فصل) * فى مؤنة القريب (لزم موسرا ولو بكسب يليق به) ذكرا أو أنثى ولو مبعضا (بما يفضل عن مؤنة ممونه) من نفسه وغيره وان لم يفضل عن دينه (يومه وليلته كفاية أصل) له وان علا ذكرا أو أنثى (وفرع) له وان نزل كذلك اذا (لم يملكاها) أى الكفاية

كما هو المستفاد من صنيعه حيث أخر ذلك عنها خلافا لما فى الروض والتصحيح من عدم الامهال فى المهر ح ل (قوله عند قاض) مثله المحكم كما فى م ر وظاهر أنه لا يكون فى الغائب أخذا من قول المصنف فيما يأتى وبان تحكيم اثنين الخ (قوله ثلاثة أيام) ولو فى المهر ولا يجرى هذا فى الغائب كما نقله الشهاب سم عن الشارح رشيدى (قوله نفقة مثلا) أى من كل ما تفسخ به ومنه يستفاد أن لها الخروج زمن المهلة ولو غنية ح ل (قوله وقت الدعة) أى الراحة ويؤخذ منه أنه لو توقف تحصيلها على مبيتها فى غير منزله كان لها ذلك ع ش (قوله وليس لها منعه الخ) فان منعته منه فان كان فى زمن تحصيل النفقة فغير ناشزة وان كان فى غيره فناشزة فلا تصير دينا عليه (قوله فى استقلالها بالفسخ) أى بشرط الامهال (قوله فان سلم نفقته) أى قدر عليها ح ل (قوله عما مضى) أى قبل مدة الامهال ح ل (قوله الراجح منعه) معتمد (قوله بنت على المدة) أى بنت الفسخ على المدة بمعنى انه يعتد بالمدة الماضية أى مدة الامهال وتفسخ الآن كما فى ح ل (قوله فانها تبنى) أى على اليومين ولا تستأنف فتصبر يوما آخر ثم تفسخ فى ما يليه ح ل والضابط انه ان متى أنفق ثلاثة متوالية وعجز استأنفت وان أنفق دون الثلاثة بنت على ما قبله برماوى (قوله فلا فسخ الخ) والكلام فى الرشيدة فلا أثر لرضى غيرها به لا يقال يشترط لصحة النكاح يسار الزوج بحال الصداق لانا نقول ذاك فى من زوجت بالاجبار خاصة أما من زوجت باذنها فلا يشترط ذلك فى صحة نكاحها ولو سفيهة على أنها قد تزوج بالاجبار لموسر وقت العقد ثم يتلف ما بيده قبل القبض ع ش على م ر

* (فصل فى مؤنة القريب) * (قوله ولو بكسب) الرد قال الشوبرى وهذا يفيد أنه يجب على الاصل اكتساب نفقة فرعه العاجز عن الكسب وقال شيخنا عليه فى العاجز لصغر وزمانة كصغر لا مع القدرة (قوله وغيره) كزوجته ومملوكه فانهما مقدمان على مؤنة القريب وعبارة م ر كزوجته وخادمها وأم ولده اه وفى ق ل على الجلال حصر الغير فى هذه الثلاثة (قوله كفاية أصل) أى قوتا وأدما ومسكنا لا اقتياته ح ل وعبارة ع ن المراد بها ما يستطيع به التصرف والتردد ودفع ألم الجوع ويختلف بسنه وحاله فلا يكفى سد الرمق بل ما يقيمه للتردد قال الغزالى ولا يجب اشباعه أى المبالغة فيه أما أصل الشبع فواجب فان ضيف سقطت نفقته ودخل فى الكفاية القوت والادم والكسوة وخالف البغوى فى الادم وتجب الكسوة بما يليق به لدفع الحاجة والمسكن وأجرة الفصد والحجامة والطبيب وشرب الادوية ومؤنة الخادم ان احتاج

اليه لزمانة أو مرض (قوله معصومين) بخلاف غير المعصومين أى بشرط أن يكون له قدرة على عصمة نفسه فخرج بقوله معصومين المرتد والحربى ودخل الزانى المحصن لان توبته لا تعصمه ويستحب له الستر على نفسه ح ل اذ ليس لمقدرة على عصمة نفسه فليس متمكنا من التوبة برماوى (قوله وعجز الفرع) أى لصغر أو جنون أو مرض أو زمانة قال زى وقدرة الام أو البنت على النكاح لا تسقط نفقتها وهو واضح فى الام وأما البنت ففيه نظر اذا خطبت وامتنعت لان هذا من باب التكسب والفرع اذا قدر عليه كلفه الآن يقال ان التكسب بذلك بعد عيبا ع ن (قوله والاولى الاحتجاج بقوله تعالى) وجه الاولوية الصراحة وهذا يفيد ان الاحتجاج بذلك صحيح أيضا ووجه الاحتجاج بذلك انها وجبت لمن لاجل الولد فهو السبب فى الوجوب فهو أولى بالوجوب ولا يخفى ان تسليم صحة الاحتجاج بما ذكر يبطل الاستدلال به على وجوب نفقة الزوجات أى عند عدم الولد فليحرر ع ن (قوله ألزم) أى لوجوب الارضاع عليها ع ن أى فى الجملة وهى اذا انفردت وقد يقال لزوم أجرة الارضاع لكون الولد فى غاية الافتقار حينئذ وذلك منتف فيما بعد على أن قوله ألزم أفعل تفضيل مع أن اللزوم لا يتفاوت تدبر (قوله أيضا) أى كما احتج له بالقياس (قوله فان لم يفضل) هذا مفهوم قول المتن عما يفضل عن مؤنة ممونه وقوله عنها أى عن مؤنة ممونه وقوله وظاهر الخ تقييد لمنطوق قوله كفاية أصل وفرع فلا يرد عليه لان ظاهره أنه يلزمه الكفاية وان كان الفاضل لا يكفيه مع أن محل لزوم كفايتهما ان كان الفاضل يكفيهما فان كان دون ذلك لم يلزمه غيره ومحل لزومها أيضا ان كانا حرين كلا فان كانا مبعضين لم يلزمهما الا القسط اذا علمت هذا عرفت أنه كان الاولى للشارح تقديم قوله وظاهر الخ على قوله فان لم يفضل عنها شىء الخ لتعلقه بالمنطوق تأمل (قوله وبما ذكر) أى من تقييد الفرع بالعجز والاطلاق فى الاصل ح ل وقوله وانه يباع الخ هذا علم من قوله وان لم يفضل عن دينه لانه أفاد أن كفاية القريب تقدم على وفاء الدين فهى أهم منه فيلزم من هذا أن ما يباع فى الدين يباع فيها بالاولى (قوله وجبت) لاصل لا فرع فالاولى حمل الصغير على الكسب اذا قدر عليه وينفق عليه من كسبه وله اجباره لذلك ولو لاخذ نفقته الواجبة له عليه ح ل قال ع ش على م ر ولو أمكن الفرع الاكتساب ومنعه منه الاشتغال بالعلم فهل تجب نفقته على أصله أو لا فيه تردد والمعتمد الوجوب بشرط أن يستفيد من الاشتغال فائدة يعتد بها عرفا بين المشتغلين (قوله والثانى لا) معتمد ع ش ولو لم يجد من يشترى الا الكل وتعذر الاقتراض بيع الكل ع ن (قوله ولكن يقترض عليه) أى

وكانا حرين معصومين (وعجز الفرع عن كسب يليق) به (وان اختلفا دينا) والاصل فى الثانى قوله تعالى وعلى المولود له رزقهن وكسوتهن بالمعروف كذا احتج به والاولى الاحتجاج بقوله تعالى فان أرضعن لكم فآتوهن أجورهن ووجهه أنه لما لزمت أجرة ارضاع الولد كانت كفايته ألزم وقيس بذلك الاول بجامع البعضية بل هو أولى لان حرمة الاصل أعظم والفرع بالتعهد والخدمة أليق واحتج له أيضا بقوله تعالى ووصينا الانسان بوالديه حسنا فان لم يفضل عنها شىء فلا شىء عليه لانه ليس من أهل المواساة وظاهر انه لو كان الفاضل لا يكفى أصله أو فرعه لم يلزمه غيره وأنه لا يلزمه للمبعض منهما الا القسط وبما ذكر علم انهما لو قدرا على كسب لائق بهما وجبت لاصل لا فرع لعظم حرمة الاصل ولان فرعه مأمور بمصاحبته بالمعروف وليس منها تكليفه الكسب مع كبر السن وانه يباع فيها ما يباع فى الدين من عقار وغيره لشمولهما وفى كيفية بيع العقار وجهان أحدهما يباع كل يوم جزء بقدر الحاجة والثانى لا لانه يشق ولكن يقترض عليه الى أن يجتمع ما يسهل بيع العقار له

أى

أى على المنفق أو المنفق عليه وتكون على حينئذ للتعليل أى لاجله (قوله فى نظيره من نفقة العبد) أى فيما اذا لم يكن لمالكه مال وتعذرت اجارته فانه أى القاضى اذا امتنع السيد من الانفاق عليه أوغاب يستدين عليه الى اجتماع قدر صالح فيباع منه حينئذ ما يفى به على الاصح كما صرح به م ر فيما يأتى وقال بعضهم قوله فى نظيره من نفقة العبد أى فى بيع القاضى عقار السيد مثلا لنفقة عبده اذا غاب أو امتنع من الانفاق عليه كما صرح به الشارح بعده فالاولى حمل كلامه عليه (قوله ولا تصير دينا عليه) وان تعدى بالامتناع من الانفاق (فرع) لو قال كل مى كلى ولا يجب تسليمها أى النفقة اليه شوبرى قال م ر فى شرحه ثم لو نفاه وأنفقت عليه أمه مثلا ثم استلحقه رجعت عليه بما أنفقت باذن الحاكم أو أشهدت لانه مقصر بنفيه الذى تبين بطلانه برجوعه عنه فعوقب بايجاب ما فوته به فلذا خرجت هذه عن نظائرها وكذا نفقة الحمل وان جعلت له لا تسقط بمضى الزمن لانها لما كانت هى المنتفعة بها التحقت بنفقتها (قوله خلافا للغزالى) حمله شيخنا كوالده على ما اذا فرض القاضى قدرا وأذن لشخص فى أن ينفقه ليرجع فاذا أنفقه رجع وحينئذ يكون الغزالى موافقا للجمهور على انه بمجرد الفرض كقوله فرضت أو قدرت لفلان كل يوم كذا لا تكون دينا وذهب حجر الى موافقة الجمهور ورد هذا الحمل بما فيه طول فراجعه ح ل (قوله وعلى أمه الخ) لما أوجب الشارع على الاب دفع أجرة الرضاع للام ربما يتوهم انه لا يجب عليها الارضاع أصلا فدفعه بقوله وعلى أمه الخ ومع ذلك لها طلب الاجرة عليه ان كان لمثله أجرة كما يجب اطعام المضطر بالبدل ومقتضى القياس انها لو تركته بلا ارضاع ومات لا ضمان عليها وبه صرح بعضهم وهل ترثه أو لا فيه نظر فليراجع ع ن الظاهر انها ترثه لانها غير قاتلة وقوله ومقتضى القياس الخ أى لانه لم يحصل منها فعل يحال عليه الهلاك قياسا على ما لو أمسك الطعام عن المضطر واعتمده زى وانحط عليه كلام ع ش (قوله ومدته يسيرة) ويرجع فيها الى العرف وقيل تقدر بثلاثة أيام وقيل بسبعة حجر (قوله لم تجبر هى) ظاهره وان امتنعت الاجنبية واذا أخذت الام الاجرة سقطت نفقتها ان نقص الاستمتاع بها وهل مثل الرضاع غيره فكل ما نقص الاستمتاع يسقط نفقتها أو يفرق بين الارضاع وغيره من بقية الاشغال اه ح ل (قوله وان تعاسرتم) أى تضايقتم فى الارضاع فامتنع الاب من الاجرة والام من فعله فسترضع له أى للاب أخرى ولا تكره الام على ارضاعه ح ل جلال وعبارة الشهاب يعنى ضيق بعضكم على الآخر

ورجح النووى فى نظيره من نفقة العبد الثانى فليرجح هنا وقال الاذرعى انه الصحيح أو الصواب قال ولا ينبغى قصر ذلك على العقار وتعبيرى بالاذن وبالكفاية وبالعجز أعم مما عبر به وقولى وليلته وبليق من زيادتى (ولا تصير بفوتها دينا) عليه لانها مواساة لا يجب فيها تمليك (الا باقتراض قاض) بنفسه أو مأذونه (لغيبة أو منع) فانها حينئذ تصير دينا عليه وعدلت عن تعبيره بفرض القاضى بالفاء الى تعبيرى باقتراضه بالقاف لان الجمهور على انها لا تصير دينا بفرضه خلافا للغزالى فى كتبه وبذلك علم انها لا تصير دينا باذنه فى الاقتراض خلافا لما وقع فى الاصل (وعلى أمه) أى الولد (ارضاعه اللبأ) بالهمز والقصر بأجرة وبدونها لانه لا يعيش غالبا الا به وهو اللبن أول الولادة ومدته يسيرة (ثم) بعد ارضاعه اللبأ (ان انفردت هى أو أجنبية وجب ارضاعه) على الموجود منهما (أو وجدتا لم تجبر هى) على ارضاعه وان كانت فى نكاح أبيه لقوله تعالى وان تعاسرتم فسترضع له أخرى

(فان رغبت) فى ارضاعه ولو باجرة مثل وكانت منكوحة أبيه (فليس لابيه منعها) ارضاعه لانها أشفق على الولد من الاجنبية ولبنها له أصلح وأوفق وخرج بأبيه غيره كأن كانت منكوحة غير أبيه فله منعها (لاان طلبت) لارضاعه (فوق أجرة مثل أو تبرعت) بارضاعه (أجنبية أو رضيت بأقل) من اجرة مثل (دونها) أى الام فله منعها من ذلك لقوله تعالى وان أردتم أن تسترضعوا أولادكم فلا جناح عليكم ودونها من زيادتى (ومن استوى فرعاه) فى قرب أو بعد أو ارث أو عدمه أو ذكورة أو انوثة (مونهاه) (٤٦٣) بالسوية بينهما وان تفاوتا فى اليسار أو أيسر أحدهما بمال والآخر بكسب فان غاب أحدهما أخذ قسطه من ماله فان لم يكن له مال اقترض عليه فان لم يمكن أمر الحاكم الحاضر مثلا بالتمويل بقصد الرجوع على الغائب أو على ماله اذا وجده (فان) اختلفا فكان أحدهما أقرب والآخر وارثا مونه (الاقرب) وان كان أنثى غير وارث لان القرب أولى بالاعتبار من الارث (فان) استويا قربا مونه (الوارث) لقوة قرابته (فان تفاوتا) أى المتساويان فى القرب (ارثا كابن وبنت) مونا سواء) لاشتراكهما فى الارث وقيل يوزع بحسبه نظير ما رجحه النووى فيمن له أبوان وقلنا أن مؤنته عليهما وبه جزم فى الانوار لكن منعه الزركشى ورجح الاول ونقل تصحيحه عن الفورانى والخوارزمى وغيرهما ورجحه ابن المقرى والترجيح من زيادتى (ومن له أبوان) أى أب وان علا وأم (فعلى الاب) مؤنته صغيرا كان أو بالغا أما الصغير فلقوله وقوله تعالى فان أرضعن لكم فآتوهن أجورهن وأما البالغ فبالاستصحاب (أو له) (أجداد وجدات)

بالمسامحة فى الاجرة أو طلب الزيادة أو نحوه (قوله أو كانت منكوحة أبيه) فى كثير من النسخ أو كانت وهى بمعنى الواو (قوله وخرج بأبيه) أى المذكور فى قوله فليس لابيه منعها والمناسب ان يقول وخرج بمنكوحته غيرها لكن لما كان حكم هذا موافقا لما فى المتن وهو أنه ليس لابيه منعها عدل عنه لما قاله وان كان الاخراج بالحكم ليس من عادته والمراد بالغير فى كلامه الزوج الآخر والسيد وقوله كأن كانت الخ أى وكأن كانت مملوكة غير أبيه وقوله فله أى للغير تدبر (قوله فله منعها من ذلك) أى حيث كان لبن الاجنبية يمرى عليه والاقدمت الام فلو ادعى الاب وجود من ذكر ونازعته الام صدق بيمينه ح ل (قوله لقوله تعالى الخ) فيه أن الآية شاملة لما اذا طلبت الام الاجر مثل الاجنبية مع انها أولى حينئذ بل ان رغبت ليس له منعها كما تقدم الا ان يقال الآية مخصوصة بغير ذلك (قوله ومن استوى الخ) هذا شروع فى اجتماع الاقارب من جانب المنفق ومن جانب المحتاج فذكر الاول بقوله ومن استوى فرعاه الخ وذكر الثانى بقوله أو محتاجون الخ (قوله اقترض عليه) أى من اجنبي أو من الحاضر ح ل (قوله أمر الحاكم الحاضر) أى ان كان مؤتمنا والا اقترض عليه كما فى شرح الروض وقوله مثلا أى أو الاجنبي (قوله بقصد الرجوع الخ) ليس بقيد بل مجرد الامر كاف كما صرح به م ر (قوله سواء) ضعيف وقوله وقيل يوزع الخ معتمد وقوله وقلنا ان مؤنته عليهما أى على القول المرجوح القائل بانها توزع عليهما بحسب الارث والمعتمد انها على الاب كما يأتى فالمبنى معتمد والمبنى عليه ضعيف (قوله وبه) أى بالتوزيع هنا المحكى بقيل ح ل (قوله والترجيح من زيادتى) أى ترجيح الاول حيث اقتصر عليه لان الاصل ذكر القولين ولم يرجح واحدا منهما وكون الترجيح زيادة فيه مسامحة وأجيب بأنه زيادة معنى فكأنه قال وهو الراجح (قوله فبالاستصحاب) أى استصحاب ما كان فى الصغر (قوله وجدات) الواو بمعنى او فلو وجد جد وجدة قدم الجد وان بعد كما يفيده قوله أب وان علا ح ل ولو كانت على بابها لاقتضت انه اذا اجتمع الجد والجدة قدمنا بالقرب فيخالف قوله السابق

فعلى (الاقرب) مؤنته وان لم يدل بعضهم ببعض (أو) له (أصل وفرع) فعلى (الفرع) وان نزل مؤنته لانه أولى بالقيام بشأن أصله لعظم حرمته (أو) له (محتاجون) منهما أو من أحدهما ولم يقدر على كفايتهم (قدم) بعد نفسه ثم زوجته (الاقرب) فالاقرب (تتمة) لو كان له أب وأم وابن قدم الابن الصغير ثم الام ثم الاب ثم الولد الكبير

(فصل) في الحضانة (وتنتهي في الصغير بالتمييز وما بعده الى البلوغ تسمى كفالة كذا قاله الماوردي وقال غيره تسمى حضانة أيضا (الحضانة) بفتح الحاء لغة الضم مأخوذة من الحضن بكسرها وهو الجنب لضم الحاضنة الطفل اليه وشرعا (تربية من لا يستقل) بأموره بما يصلحه ويقيه عما يضره ولو كبيرا مجنونا كان يتعهد بغسل جسده وثيابه ودهنه وكحله وربط الصغير في المهد وتحريكه لينام (والاناث أليق بها) لانهن أشفق وأهدى الى التربية واصبر على القيام بها (وأولاهن أم) لوفور شفقتها (فأمهات لها وارثات) وان علت الام تقدم (القربى فالقربى فأمهات أب كذلك أي وارثات وان علا الاب تقدم القربى فالقربى وخرج بالوارثات غيرهن وهي من أدلت بذكر بين أنثيين كأم أب أم لادلائها بمن لا حق له في الحضانة وقدمت أمهات الام على أمهات الاب لقوتهن في الارث فانهن لا يسقطن بالاب

وقوله أبوان أي أب وان علا وأم فعلى الاب مؤنته وان علا فيقدم الجد على الام شيخنا عزيزي (قوله فعلى الاقرب) يلزم على صنيع الشارح حذف الجار وابقاء عمله وهو سماعي لقول الخلاصة * وقد يجر بسوى رب لدا حذف * وأما قوله وبعضه يرى مطردا * فهو في مواضع ليس هذا منها كما في الاشموني فالاولى جعله مبتدأ والخبر محذوف أي فالاقرب ينفق عليه كما صنع م ر وكذا ما بعده (قوله تتمة لو كان الخ) هي في الحقيقة مفهوم قول المتن قدم الاقرب أي فان استووا في القرب فالحكم ما ذكره بقوله قدم الابن الصغير الخ ولو ذكر هذا المفهوم لا على وجه التتمة كما هو عادته لكان أولى اذ ذكره بهذا العنوان يشعر بأنه زائد على المتن وليس كذلك كما علمت

(فصـــل في الحضانة) أي في بيان حقيقتها وأحكامها وترتيب ذويها ع ش (قوله وتنتهي في الصغير بالتمييز) أي وفي المجنون بالافاقة ع ش (قوله اليه) أي الى الجنب (قوله تربية من لا يستقل بأموره) ولمن تثبت له طلب الاجرة عليها حتى الام وهذه غير أجرة الارضاع فاذا كانت الام هي المرضعة وطلبت الاجرة على كل من الارضاع والحضانة أجيبت اه شيخنا وعبارة الروض وشرحه ومؤنة الحضانة في ماله ثم على الاب بأنها من أسباب الكفاية كالنفقة فتجب على من تلزمه نفقته انتهت (قوله بما يصلحه) فالمراد بالتربية الاصلاح لا معناها المتعارف ومن ثم قال الشارح ولو كبيرا مجنونا لان التربية له بمعنى الاصلاح لا بلوغه سن الكمال ح ل (قوله والاناث الخ) توطئة لما بعده والا فهذا لا يدل على انها تجب لهن فكان ينبغي ان يقال تثبت الحضانة للنساء والرجال ويقدم من النساء أم الخ ح ل وقوله أليق بها أي في الجملة فلا ينافي ما يأتي من تقديم الاب على غير الام وأمهاتها ع ش (قوله وأولاهن) أي المستحقة منهن أم أي لوجود جهات التقديم الثلاثة التي هي الولادة والوراثة والقرابة فيها ح ل (قوله لوفور شفقتها) أي تمامها ع ن (قوله وان علت الام) لا حاجة لهذه الغاية مع قوله فأمهات لها ويمكن على بعد انه أتى بها للمشاكلة لما بعدها تأمل وعبارة شرح م ر في الموضعين وان علون (قوله فأمهات أب) هذا مفروض في اجتماع الاناث فقط فلا ينافي ما يأتي من تقديم الاب على أمهاته لانه مفروض في اجتماع الذكور والاناث (قوله وخرج بالوارثات الخ) أي في الشقين غيرهن مثال الغير في الاول ما ذكره ومثاله في الثاني أم أبي أم الاب اه (قوله وهي من أدلت) أنث الضمير مع رجوعه الى الغير المذكور

بخلاف أمهاته ولان الولادة فيهن محققة وفى أمهات الاب مظنونة (فأخت) لانها أقرب من الخالة (فخالة) لانها تدلى بالام بخلاف من يأتى (فبنت أخت فبنت أخ) كالاخت مع الاخ والترتيب بينهما من زيادتى (فعمة) لان جهة الاخوة مقدمة على جهة العمومة (وتقدم أخت وخالة وعمة لابوين عليهن لاب) لزيادة قرابتهن وتقديم الخالة والعمة لابوين عليهما لاب من زيادتى (و) تقدم أخت وخالة وعمة (لاب عليهن لام) لقوة الجهة وفهم بالاولى انهن اذا كن لابوين يقدمن عليهن لام فرع لو كان للمحضون بنت قدمت فى الحضانة عند عدم الابوين على الجدات أو زوج يمكن تمتعه بها قدم ذكرا كان أو أنثى على كل الاقارب والمراد بتمتعه بها وطئه لها فلا بد أن تطيقه والا فلا تسلم اليه كما عرف فى الصداق وصرح به ابن الصلاح فى فتاويه

لا كتابه التأنيث من الضمير المضاف اليه تأمل (قوله بخلاف امهاته) لا يقال انما اسقطهن لانه واسطة بينهن وبين الميت ونظيره الام بالنسبة لامهاتها الا انا نقول خلفنا امر آخر وهو ان واسطة هؤلاء لا تسقط أرثهن بخلاف أولئك فكانت قرابة هؤلاء أقوى رشيدى على م ر (قوله فاخت) ولو لام (قوله بخلاف من يأتى) الذى يأتى ثلاثة بنت الاخت وبنت الاخ والعمة وهذا أى عدم الادلاء بالام المفهوم من قوله بخلاف من يأتى مسلم فى العمة مطلقا وفى بنت الاخت وبنت الاخ من الاب فقط أما بنت الاخت وبنت الاخ الشقيقين أو اللذين من الام فقط فهى أى بنتهما تدلى بالام وان كان بواسطة تأمل وأجيب بأن المراد بأنها تدلى بالام بلا واسطة فلا يرد ما ذكره (قوله فبنت أخت) ولو لام (قوله لان جهة الاخوة مقدمة الخ) الاولى تقديمه على قوله فعمة لانه تعليل لتقديم ما قبلها عليها (قوله فرع لو كان الخ) اشتمل هذا الفرع على حكمين تقديم البنت على الجدات وتقديم الزوج ذكرا كان أو أنثى على سائر الاقارب فالحكم الاول يتقيد بقوله سابقا فامهات لها وارثات الخ أى محل تقديم الجدات بعد الام اذا لم يكن للمحضون بنت والا فتقدم عليهن والحكم الثانى يتقيد بقوله سابقا وأولاهن أم الخ أى فمحل تقديم الام فى الحضانة اذا لم يكن للمحضون زوج ذكرا كان أو أنثى فان كان قدم عليها وعلى سائر الاقارب وعبارة شرح م ر وأولاهن أم ثم قال نعم تقدم عليها كبقية الاقارب زوجة محضون يتأتى وطؤه لها وزوج محضونة تطيق الوطء اذ غيرها لا تسلم اليه ثم قال ثم أمهات لها ثم تقدم عليهن بنت المحضون انتهت هذا ولو أخر هذا الفرع عن قوله فيما يأتى ولو اجتمع ذكور وأناث الخ لكان أولى ليتقيد به قوله هناك أيضا فأب فامهاته أى محل تقديم الاب اذا لم يكن للمحضون بنت والا قدمت عليه ومحله أيضا اذا لم يكن له زوج والا قدم عليه (قوله عند عدم الابوين) الاولى أن يقول عند عدم الام لان المراد بالجدات فى قوله على الجدات أمهات الام كما هو صريح عبارة م ر ويلزم من تقديمها عليهن تقديمها على الاب لتأخره عنهن كما يأتى ولان غرض الشارح تقييد حالة انفراد النساء فلا يناسب فيها اشتراط عدم الاب (قوله أو زوج يمكن تمتعه به) أى بالمحضون وان لم ترق له الزوجة فيثبت حقه بنفس العقد فله أن يأخذها ممن له حضانتها قهرا عنه ولو كان كل من الزوج والزوجة محضونا فالحضانة لحاضن الزوج لانه يجب على الزوج القيام بحقوق الزوجة فيلى أمرها من يتصرف عنه توفية لحقها من قبل الزوج ع ش على م ر (قوله والمراد بتمتعه الخ) أى اذا كان المحضون أنثى فان كان ذكرا فلا بد أن يمكنه الوطء والا فلا يسلم اليها فلا تقدم الزوجة على غيرها الا اذا كان الزوج يمكنه الوطء

(وتثبت) الحضانة (لانثى قريبة غير محرم) (٤٦٥) لم تدل بذكر غير وارث كما [illegible] التقييد بالوارث فيه

(كبنت خالة) وبنت عمة وبنت عم لغير أم وان كانت غير محرم لشفقتها بالقرابة وهدايتها الى التربية بالانوثة بخلاف غير القريبة كالمعتقة وبخلاف من أدلت بذكر غير وارث كبنت خال وبنت عم لام وكذا من أدلت بوارث أو بانثى وكان المحضون ذكرا يشتهى (و) تثبت (لذكر قريب وارث) محرما كان كأخ أو غير محرم كابن عم لوفور شفقته وقوة قرابته بالارث والولاية ويزيد المحرم بالمحرمية (بترتيب) ولاية (نكاح) هو أولى من قوله على ترتيب الارث لان الجد مقدم على الاخ هنا كما في النكاح بخلافه في الارث (ولا تسلم مشتهاة لغير محرم) حذرا من الخلوة المحرمة (بل) تسلم (لثقة يعينها) هو كبنته فلو فقد في الذكر الارث والمحرمية كابن الخال وابن العمة أو الارث دون المحرمية كالخال والعم للام وأبي الام أو القرابة دون الارث كالمعتق فلا حضانة له لعدم القرابة التي هي مظنة الشفقة في الاخيرة وضعفها في غيرها

والزوجة مطيقة له ح ل (قوله وتثبت الحضانة) أي زيادة على مامر من الاناث المحارم بدليل قوله غير محرم وقوله لانثى قريبة أي ان لم يكن المحضون ذكرا يشتهى أخذا من قوله بعد وكذا الخ (قوله لم تدل بذكر الخ) أي بأن لم تدل بذكر أصلا بل بأنثى أو أدلت بذكر وارث كما دل عليه تمثيله فالمثالان الاولان للاول والثالث للثاني (قوله وان كانت غير محرم) راجع للثلاثة والواو للحال لان الفرض أن الانثى غير محرم وأتى بها أي بالغاية توطئة للتعليل (قوله كبنت خال) لانها تدلي بمن لا حق له في الحضانة أصلا وهو ضعيف والمعتمد استحقاقها وعلى عدم ثبوتها لبنت العم للام يفرق بأن بنت الخال أقرب للام من بنت العم للام لان أباها الذي هو الخال أقرب للام كذا قيل ح ل (قوله وبنت عم) معتمد (قوله وكذا من أدلت الخ) هذا مفهوم قيد ملحوظ في قوله وتثبت لانثى أي ان لم يكن المحضون ذكرا يشتهى (قوله وتثبت لذكر) أي بعد ما تقدم من الاناث لما يأتي أنه لو اجتمع ذكور واناث الخ ع ش (قوله أو غير محرم كابن عم) الظاهر أن الكاف استقصائية اذ ليس لنا ذكر وارث قريب غير محرم الا ابن العم (قوله لان الجد الخ) أي لانها تثبت للاصول قبل الحواشي (قوله كما في النكاح) يرد عليه أن الاخ للام هنا مقدم على العم ولا ولاية له في النكاح ح ل (قوله ولا تسلم مشتهاة) راجع لقوله ولذكر قريب الخ وظاهر كلامهم أن المحضون الذكر يسلم لغير المحرم أي للذكر غير المحرم ولو كان مشتهى والراجح أنه لا يسلم له أخذا من العلة فكان من حقه أن يقول ولا يسلم مشتهى له وينبغي أن يكون ذلك اذا وجدت ريبة والا بأن انتفت فتسلم له ح ل وعبارة سم قوله ولا تسلم مشتهاة الخ أي بخلاف نحو بنت العم اذا كان ابن العم صغيرا يشتهى فانه لا حضانة لها كما سلف لان الذكر لا يستغني عن الاستنابة بخلاف المرأة ولهذا اذا نكحت بطل حقها بخلاف الذكر اه ولاختصاص ابن العم بالعصوبة والولاية والارث شرح الروض (قوله يعينها هو) أبرز الضمير لان الصفة جرت على غير من هي له (قوله فلو فقد في الذكر الارث والمحرمية) فيه أن المذكور في المنطوق القرابة لا المحرمية وفيه أيضا أنه عمم في المنطوق بقوله محرما كان أو غير محرم فلا يحسن ذكر المحرم في المفهوم وفيه أنه في بقية المفهوم قال أو القرابة دون الارث فكان عليه أن يقول فلو فقد في الذكر الارث والقرابة ويمثل له بالاجانب ثم يقول أو الارث دون القرابة ويمثل له زيادة على ما مثل به بما مثل به للاول فان القريب غير الوارث يصدق بالمحرم وغيره تأمل (قوله وان علت) أي الامهات ولو رجع الضمير للام لم يحتج لذلك بعد قوله فأمهاتها (قوله لما مر) أما تعليل الاول فقد ذكره صريحا فيما مر بقوله لوفور

وذكر قريب وقريبة من زيادتي ١٧ ؛ بج ث في غير المحرم وان اجتمع ذكور واناث فأم تقدم (فأمهاتها) وان علت (فأب فأمهاته) وان علا لما مر

(فالاقرب) فالاقرب (من الحواشي) ذكرا كان أو أنثى (فا)ن استويا قربا قدمت (الانثى) لان الاناث أصبر وأبصر فتقدم أخت على أخ وبنت أخ على ابن أخ فان استويا ذكورة أو أنوثة قدم (بقرعة) من خرجت قرعته على غيره والخنثى هنا كالذكر فلا يقدم على الذكر فلو ادعى الانوثة صدق بيمينه (ولا حضانة لغير حر) ولو مبعضا (و) لا لغير (رشيد) من صبي وسفيه ومجنون وان تقطع جنونه الا اذا كان يسيرا كيوم في سنة (و) غير (أمين) لانها ولاية وليسوا من أهلها نعم لو أسلمت أم ولد كافر فحضانته لها وان كانت رقيقة ما لم تنكح لفراغها لان السيد ممنوع من قربانها وتعبيري بغير حر ورشيد أعم من تعبيره برقيق ومجنون (و) غير (مسلم عليه) أي على مسلم لانه لا ولاية له عليه (و) لا (لذات لبن لم ترضع الولد) اذ في تكليف الاب مثلا استئجار من ترضعه عندها مع الاغتناء عنه عسر عليه

شفقتها وأما تعليل الثاني فيؤخذ من قوله سابقا والاناث أليق بها الخ وأما تعليل الثالث فلم يتقدم في كلامه ما يؤخذ منه وانما يؤخذ من خارج وهو أن الاب أقوى من أمهاته فقدم عليهن كما أشار له ح ل اذا علمت ذلك علمت أن في عبارته نوع اجمال وعبارته قوله لما مر أي من تقديم الام على أمهاتها لوفور شفقتها وقدمت أمهات الام على الاب لانها بالنساء أليق وقدم الاب على أمهاته لانه أقوى وقدمت أمهات الام على أمهات الاب لقوتهن (قوله فالاقرب) من الحواشي عبارة أصله مع شرح م ر وقيل تقدم عليه أي الاب الخالة والاخت من الاب أو الام أو منهما لادلائهما بالام كأمهاتها ورد بضعف هذا الادلاء وقوله فالاقرب يرد عليه تقديم الخالة على بنت الاخ والاخت اذ قد وجد التقديم ولا أقربية شوبري وأجاب م ر بقوله فالاقرب من الحواشي ولا يخالف هذا ما مر من تقديم الخالة على ابنة أخ أو أخت لان الخالة تدلي بالام المتقدمة على الكل فكانت أقرب ممن تدلي بالمؤخر عن كثير ش شرح م ر (قوله فلا يقدم على الذكر) أي في محل لو كان انثى لقدم عليه شرح الروض فلو كان لمحضون اخوان ذكر وخنثى جعل الخنثى كالذكر فيقرع بينهما ولا يجعل كانثى حتى يقدم على الذكر بدون قرعة وانظر هل لا قال الشارح فلا يقدم عليه وما نكتة الاظهار (قوله صدق بيمينه) أي فيقدم على الذكر من غير قرعة لثبوت أنوثته بيمينه (قوله ولا حضانة لغير حر) شروع في بيان موانع الحضانة والمذكور منها ستة ويعلم سابع من قوله الآتي ولو سافر أحدهما الا قوله الخ وعلم شروط الحضانة من انتفاء هذه الموانع قال م ر في شرحه ولو قام بكل الاقارب مانع من الحضانة رجع في أمرها للقاضي الامين فيضعه عند الاصلح منهن أو من غيرهن كما بحثه الاذرعي خلافا للماوردي في قوله لا يختلف المذهب في أن أزواجهن اذا لم يمنعوهن كن باقيات على حقهن (قوله الا اذا كان يسيرا) كيوم في سنة وفي ذلك اليوم تكون الحضانة لوليه وأما الاغماء فينبغي أن يأتي فيه ما تقدم في أول كتاب النكاح من أنه اذا اعتيد قرب زواله ناب الحاكم عنه من يحضنه والا فتنتقل الحضانة لمن بعده ح ل (قوله وغير أمين) كفاسق والمراد بالامين العدل وتكفي العدالة الظاهرة الا اذا أراد اثبات الاهلية فان كان بعد تسليم الولد صدق في وجوب الاهلية بيمينه والا فلا بد من اثبات العدالة بالبينة ح ل (قوله نعم لو أسلمت) استدراك على قوله لغير حر وكان الاولى تقديمه عقبه ع ش (قوله ما لم تنكح) فان نكحت وضعه القاضي عند واحد من صلحاء المسلمين لان القاضي وليه كما قاله ع ش (قوله ولا لذات لبن الخ) مفهومه استحقاق غير ذات اللبن وفيه نزاع في شرح الروض وقال م ر المعتمد

(و) لا (ناكحة غير أبيه) وان رضي لانها مشغولة عنه بحق الزوج (الا من لها حق في حضانة) بقيد زدته بقولي (ورضي) فلهما الحضانة وتعبيري بذلك أعم من قوله الاعمه وابن عمه وابن أخيه (فان زال المانع) من رق وعدم رشد وعدالة وغير ذلك مما ذكر (ثبت الحق) لمن زال عنه المانع هذا كله في ولد غير مميز (والمميز ان افترق أبواه) من النكاح وصلحا خيرا فان اختار أحدهما فهو عند من اختاره منهما لانه صلى الله عليه وسلم خير غلاما بين أبيه وأمه رواه الترمذي وحسنه والغلامة كالغلام (وخير) المميز (بين أم) وان علت (وجد وغيره من الحواشي) كأخ أو عم أو ابنه كالاب بجامع العصوبة (كأب) أي كما يخير بين أب (وأخت)

الاستحقاق كما دل عليه كلام المحرر فانها لا تنقص عن الذكر م ع ش (قوله ولا ناكحة غير أبيه) أي بمجرد العقد وان كان الزوج غائبا كما صرح به في الام وفي ع ب تبعا لفتاوى القاضي حسين نعم لو استؤجرت لحضانته ثم تزوجت في المدة لم ينزع منها شوبري لان الاجارة عقد لازم (قوله الا من له حق في حضانة) تصدق هذه العبارة بصورتين الاولى أن يكون من له حق صاحب الرتبة بحيث لو نزع من الام كانت حضانته له والثانية أن لا يكون صاحب الرتبة بحيث لو نزع المحضون من الام كانت حضانته لمن هو مقدم على هذا المنكوح تأمل فيكون المراد من له حق في الجملة كما عبر به م ر وحجر (قوله وابن أخيه) هو مشكل ويتصور بان كان للطفل أخت لام ثم نكحت ابن أخيه لابيه وكانت الحضانة لتلك الاخت ح ل والاشكال مبني على أن الحاضنة كانت هي الام ووجه الاشكال أن أخا الطفل ان كان شقيقه فابنه ابن ابنها أو لامه فكذلك أو لابيه فهي منكوحة الاب ويحصل الجواب بتصوير المسئلة بما اذا كانت الحاضنة غير الام وهي أخته لامه فيجوز أن تتزوج بابن أخيه لابيه (قوله فان زال المانع ثبت الحق) فلو طلقت المنكوحة ولو رجعيا حضنت حالا وان لم تنقض عدتها ان رضي المطلق ذو المنزل بدخول الولد له لزوال المانع ومن ثم لو أسقطت الحاضنة حقها انتقلت لمن يليها فاذا رجعت عاد حقها شرح م ر (قوله ان افترق أبواه) هو جرى على الغالب سم على حجر حتى لو كانت الام في نكاح الاب ولا يأتيها الا احيانا كان كما لو افترقا في التخيير ع ش وفيه نظر لان فرقة النكاح أوجبت مانعا من الاجتماع بخلاف الفرقة المذكورة فعلى كل التعهد في وقته اذ لا مانع تأمل شوبري (قوله وصلحا) أي للحضانة (قوله عند من اختاره منهما) وظاهر كلامه تخيير الولد وان أسقط أحدهما حقه قبل التخيير وهو كذلك خلافا للماوردي والروياني فلو امتنع المختار من كفالته كفله الآخر فان رجع الممتنع منهما أعيد التخيير وان امتنعا وبعدهما مستحقان لها كجد وجدة خير بينهما والا أجبر عليها من تلزمه نفقته لانها من جملة الكفالة شرح م ر (قوله خير غلاما) وانما عبر بالغلام المميز شرح م ر لكن قال في المصباح الغلام الابن الصغير ثم قال الازهري وسمعت العرب تقول للمولود حين يولد ذكرا غلام فلم يخصصوا الغلام بالمميز ع ش على م ر ويمكن أن يقال ما ذكره اصطلاح شرعي وما في المصباح أمر لغوي (قوله من الحواشي) أي الذكور العصبات أخذا من قوله بجامع العصوبة ع ش (قوله أو ابنه) أي ابن كل من الاخ والعم (قوله كأب وأخت) أو خالة تقدم أنه عند اجتماع الذكور والاناث يقدم الاب على سائر الحواشي ومن جملتهم الاخت والخالة فالاب مقدم عليهما ومقتضى ما هنا

لغيرأب (أو خالة) كالام
(وله بعد اختيار) لاحدهما
(تحول للآخر) وان تكرر
منه ذلك لانه قد يظهر له
الامر على خلاف ماظنه
أو يتغير حال من اختاره قبل
نعم ان غلب على الظن ان سبب
تكرره قلة تمييزه ترك عند من
يكون عنده قبل التمييز
وتولى أو غيره من الحواشى
أعم من قوله وكذا إلخ أوعم
لكن قيد فى الروضة كأصلها
تبعا للبغوى التخيير فى مسئلة
ابن العم بالذكر والمعتمد
خلافه وبه صرح الرويانى
وغيره وان كانت المشتهاة
لاتسلم له كأمر (ولاب)
مثلا (ان اختير منع أنثى)
لاذكر (زيارة أم) لتألف
الصيانة وعدم البروز والام
أولى منها بالخروج لزيارتها
بخلاف الذكر لايمنعه زيارتها
لئلا يألف العقوق ولانه
ليس بعورة فهو أولى منها
بالخروج ويخرج بزيارة الام
عيادتها فاذى س له المنع منها
لشدة الحاجة اليها (ولا يمنع
أما زيارتهما) أى الذكر
والانثى (على العادة) كيوم
فى أيام لا فى كل يوم

ان المحضون كان قبل التمييز عند الاخت أو الخالة ويخير بعده بين من كان عندها
وبين الاب وهذا لايتأتى الا على الضعيف القائل بتقديمها على الاب فليتأمل وليحرر
ثم رأيت فى سم مانصه قال فى الارشاد وخير مميز بين مستحقة وأحق قال شارحه
وهو يفيد أنه لاتخيير بين الاب والاخت ولا بينه وبين الخالة قال وهو المعتمد
الموافق لما فى الروضة وأصلها ولعل وجه الافادة أن مراده بالمستحقة التى تلى الاب
فى الرتبة كأمه والاخت مؤخرة عن أمهات الاب وما فى المنهاج من ترجيح التخيير
بين الاب والاخت وبينه وبين الخالة تفريع على المرجوح وهو تقديمها على الاب
قبل التمييز لكن م ر كالشارح ويمكن أن يصور أى قوله كأب وأخت بما اذا كان عند
الاب أولا فانه بعد التمييز يخير بينه وبين الاخت عند فقد أمهات الاب وكلام المتن
شامل لهذا (قوله لغير أب) أى شقيقة أو لام بخلاف التى للاب فلا يخير بينها وبين
الاب لانها لم تدل بالام سم مع أن الاخت للاب مقدمة على الاخت للام ح ل
أى فلا يصح اخراجها فالاولى أن يقول كأب وأخت ويحذف قوله لغير أب وما
علل به سم لايمنع حقها وقد يجاب بأن الاخت للاب مدلية به وهو موجود فكان
مانعا لها والشقيقة تدلى بجهتى الاب والام فاعتبرت جهة الام وكذلك
الاخت للام فكان لكل منهما حق لقوتها بجهة الام بخلاف التى للاب لاحق لها
أصلا مع وجوده وعلى تقديم الاخت للاب على الاخت للام عند فقد الاب فتأمل
(قوله بالذكر) أى بالمميز الذكر وهو متعلق بقيد (قوله ولاب مثلا) أى أو عم منع أنثى
أى يندب له ذلك ع ش على م ر ومحله اذا لم يمنع الام زوجها من زيارتها
وكانت مخدرة والا فيجب على الاب تمكينها من زيارتها اه سم لكن فى شرح م ر
خلافه فى المخدرة (قوله وعدم البروز) عطف سبب على مسبب (قوله والام أولى)
وان كانت مخدرة كما فى شرح م ر (قوله ليس بعورة) مقتضاه ولو أمرد جميلا ح ل
(قوله عيادتها) قال م ر وان مرضت الام لزم الاب تمكين الانثى من تمريضها
ان أحسنت ذلك بخلافه فى الذكر لايلزمه تمكينه من ذلك وان أحسنه (قوله
لشدة الحاجة) وقضيته أن محل تمكينها من الخروج عند انتفاء ريبة قوية والا لم
يلزمه شرح م ر بل الظاهر حرمة تمكينها من ذلك ع ش ويجرى هذا القيد
فى صورة جواز تمكينها من الخروج للزيارة بالاولى رشيدى (قوله لا فى كل يوم)
الا أن يكون منزلها قريبا فلا بأس بدخولها كل يوم قاله الماوردى اه شرح م ر
وقد يتوقف فى الفرق بين قريبة المنزل وبعيدته فان المشقة فى حق البعيدة انما
هى على الام فاذا تحملتها وأتت كل يوم لم يحصل للبنت مشقة ع ش قال الرشيدى

ولا يمنعها من دخول عليه وإذا زارته لا تطيل المكث (وهي أولى بتمريضه عنده) لانها أشفق وأهدى اليه هذا ان (رضي) به (والا فعندها) ويعودها ويمتاز الحالين عن الخلوة بها (وان اختارها ذكر فعندها ليلا وعنده نهارا) ليعلمه الامور الدينية والدنيوية على مايليق به لان ذلك من مصلحته (أو اختارتها) أي الانثى (فعندها أبدا) أي ليلا ونهارا لاستواء الزمنين في حقها (ويزورها الاب على العادة) ولا يطلب احضارها عنده (وان اختارهما) مميز (أقرع) بينهما ويكون عند من خرجت قرعته منهما (أو لم يختر) واحدا منهما (فالام أولى) لان الحضانة لها ولم يختر غيرها وكالانثى فيما ذكر الخنثى (ولو سافر أحدهما) أي أراد سفرا (لا لنقلة) كحج وتجارة ونزهة فهو أعم من قوله سفر حاجة (فالمقيم) أولى بالولد مميزا كان أولى حتى يعود المسافر لخطر السفر طالت مدته أولا ولو أراد كل منهما سفر حاجة فالام أولى على المختار في الروضة (أولها) أي النقلة (فالعصبة) من أب أو غيره ولو غير محرم أولى به من الام حفظا للنسب وانما يكون أولى به فيما اذا كان هو المسافر (ان أمن خوفا) في طريقه ومقصده والا فالام أولى وقد علم مما مر انه لا تسلم مشتهاة لغير محرم كابن عم حذرا من الخلوة المحرمة بل الى ثقة ترافقه ١١٨ بجـ ث كبنته وقد صار الاصل على بنته مثال * (فصل) * في مؤنة المماليك وماعها (عليه) أي المالك (كفاية رقيقه غير مكاتبه) مؤنة من قوت وأدم وكسوة وماء طهارة

ثم ظهر أن وجه النظر العرف فان العرف أن قريب المنزل كالجار يتردد كثيرا بخلاف بعيده (قوله ولا يمنعها) أي لا يجوز فيحرم عليه ذلك وتدخل قهرا عليه ولها ان لا تكتفي باخراج ولدها اليها على الباب ح ل (قوله في الحالين) أي التمريض عندها وعنده (قوله على مايليق به) أي بالولد وظاهر كلام الماوردي أنه ليس لاب شريف تعليم ولده صنعة تزريه لان عليه رعاية حظه شرح شيخنا اه شوبري (قوله فالام أولى) لو مات فقالت أمه ادفنه في تربتي وقال الاب بل في تربتي كان المجاب الام على مابحثه الزركشي وبحث غيره أن المجاب الاب ح ل ومثله ع ش وبحله حيث لم يترتب عليه نقل محرم كأن مات عند أمه والاب في غير بلدها ع ش على م ر (قوله لان الحضانة لها) أي أصالة (قوله أحدهما) أي أحد من له حق في الحضانة (قوله سفر حاجة) الظاهر أن الحاجة ليست بقيد بل مثلها النزهة وعبارة م ر فان أراده كل منهما واختلفا مقصدا وطريقا كان عند الام وان كان سفرها أطول ومقصدها أبعد اه أي لان السفر فيه مشاق والام أشفق عليه من الاب (قوله فالمقيم أولى) مالم يكن المقيم الام وكان في بقائه معها مفسدة أو ضياع مصلحة كما لو كان يعلمه القرآن أو الحرفة وهما ببلد لا يقوم غيره مقامه فالاب أحق بذلك ع ن (قوله فالعصبة أولى) أي مقيما كان أو مسافرا اه ومحل كون العصبة اذا سافر أولى به اذا لم يكن هناك عصبة آخر مقيم كأن سافر الاب وأقام الجد أو سافر الجد وأقام الاخ أو سافر الاخ وأقام العم فان المقيم أولى به من المسافر لوجود العصبة الاخر عندها اه شرح م ر * (فصل في مؤنة المملوك وماذكر معها) * وهي المخارجة والمناسب تقديم هذا الفصل على الحضانة لكن لما كانت الحضانة خاصة بالقريب قدمها عليها والمؤنة في اللغة القيام بالكفاية والانفاق بذل القوت قاله السبكي وهذا يقتضي أن النفقة دون المؤنة شوبري (قوله كفاية رقيقه) وان كان مستحق المنفعة بوصية أو اجارة أو مستحق القتل بردة أو نحوها ووجبت نفقة المرتد هنا دون نفقة القريب المرتد لان الموجب هنا الملك وهو موجود وثم مواساة القريب والمهدر ليس من أهل المواساة ح ر ح ل (قوله مؤنة) يجوز أن يكون مرفوعا بدلا من كفاية أو منصوبا على التمييز أو الحال وقوله وغيره يجوز أن يكون بالاوجه الثلاثة تأمل شوبري أي عطفا على كفاية أو مؤنة وقوت اه (قوله وماء طهارة) سواء تسبب فيها السيد أو لا لانه لا يملك وبه فارق الزوجة حيث فصل فيها بين كون ماء الطهارة بسببها أو بسبب الزوج قال شيخنا ابن م ر ولو دفعه له فتعمد اتلافه

وغيرها ولو كان أعمى زمنا أو رام ولد او ارقا الخبر مسلم للملوك طعامه وكسوته ولا يكلف من العمل مالا يطيق ويقاس بالقيه غيره مما ذكر ولا شيء عليه للمكاتب ولو كتابة فاسدة لاستقلاله بالكسب واستثناؤه من زيادتي واطلاق الكفاية أولى من تقييده لها بالنفقة والكسوة (من غالب عادة ارقاء البلد) من بر وشعير وزيت وقطن وكتان وصوف وغيرها الخبر الشافعي للملوك نفقته وكسوته بالمعروف قال والمعروف عندنا المعروف لمثله ببلده ويراعى حال السيد في يساره واعساره فيجب ما يليق بحاله من رفيع الجنس الغالب وخسيسه وتفضل ذات الجمال على غيرها في المؤنة (فلا يكفي ستر عورة) له وان لم يتأذ بحر أو برد لان ذلك يعد تحقيرا وقولي (ببلادنا) من زيادتي ذكره الغزالي وغيره احترازا عن بلاد السودان ونحوها كما في المطلب (وسن أن يناوله مما يتنعم به) من طعام وكسوة للامر بذلك في الصحيحين المحمول على الندب كما سيأتي والاولى أن يجلسه معه للاكل فان لم يفعل روغ له لقمة تسمينا لا صغيرة تثير الشهوة ولا تقضي النهمة ولو كان السيد يأكل ويلبس دون اللائق به المعتاد غالبا بخلا أو رياضة فليس له الاقتصار في رقيقه على ذلك بل يلزمه رعاية الغالب ولو تنعم بما فوق اللائق به ندب أن يدفع اليه مثله ولا يلزمه بل له الاقتصار على الغالب كما علم وقوله صلى الله عليه وسلم انما هم اخوانكم جعلهم الله تحت أيديكم فمن كان أخوه تحت يده فليطعمه من طعامه وليلبسه من لباسه قال الرافعي حمله الشافعي على الندب أو على الخطاب لقوم مطاعمهم وملابسهم متقاربة أو على انه جواب سائل علم حاله فأجاب بما اقتضاه الحال (وتسقط) كفاية الرقيق (بمضي الزمن) هو

بلا حاجة وجب دفعه له ثانيا غاية الامر أنه يأثم بتعمد اتلافه ط ب وله تأديبه على ذلك سم ع ش وكذلك لو أتلف الرقيق طعامه المدفوع له لزمه ابداله وان تكرر ذلك منه عمدا ع ش على م ر (قوله وغيرها) كأجرة الطبيب والحاجم وثمن الدواء شيخنا (قوله وابقاء) كأن وجد وكيلا للسيد في المحل الذي أبق اليه فله مطالبة بمؤنته ح ل ويتصور أيضا برفع الامر الى قاضي المحل الذي هو فيه ويقترض على سيد ذلك العبد شيخنا لكن بقي الكلام في أنه هل يجيبه الى ذلك حيث علم اباقه أولا ليحمله على عوده لسيده فيه نظر والاقرب أنه يأمره بالعود الى سيده فان أجاب الى ذلك وكل به من يصرف عليه ما يوصله الى سيده قرضا ع ش على م ر (قوله من غالب عادة الخ) أي الذي هو منهم ع ش (قوله ويراعى حال السيد) أي وجوبا ح ل أي مع رعاية حال العبد ع ش (قوله وتفضل ذات الجمال) أي ندبا كما في شرح م ر وشمله حيث كان جمالها لذاتها والقول بالوجوب كما نقله ح ل وع ش محمول على ما اذا كان جمالها لنوعها بأن كانت من النوع العالي كالجرج كما يؤخذ من آخر عبارة م ر فلا منافاة بين القولين قال ع ش على م ر وأما ذوات الجمال فان كانت نفاسته لذاته كره تفضيله على الخسيس وان كانت لنوعه لم يكره (قوله مما يتنعم به) نعم يتجه في أمرد جميل يخشى من تنعمه بنحو ملبوسه لحوق ريبة من سوء ظن به ووقوع في عرضه عدم استحبابه حينئذ شرح م ر (قوله والاولى أن يجلسه معه) أي حيث لا ريبة تلحقه م ر (قوله روغ له لقمة) أي قلبها في الدسم ح ل وقال شيخنا روغ أي هيئها له (قوله النهمة) بفتح النون وسكون الهاء الشهوة والحاجة قاموس (قوله وقوله صلى الله عليه وسلم الخ) هو وارد على قوله من غالب عادة أرقاء البلد شيخنا أو على قوله ولو تنعم بما فوق اللائق الخ كما يفيده كلام الرشيدي (قوله اخوانكم) أي في الاسلام أو من جهة أنهم أولاد آدم برماوي وفي رواية اخوانكم خولكم بفتح الخاء والواو أي خدمكم (قوله علم حاله) أي علم بخله وانه يقتر على الارقاء فأتى بالحديث ردعا وزجرا له ليرجع عما

فلا تصير دينا الا بأمر في مؤنة القريب بجامع وجوب ما ذكر بالكفاية (ويبيع قاض فيها ماله أو يؤجره ان امتنع منها
ومن ازالة ملكه عن الرقيق بعد أمره له بأحدها أو غاب كما في مؤنة القريب وكيفيته انه أن تيسر بيع ماله أو ايجاره
شيأ فشيأ بقدر الحاجة فذاك وان لم يتيسر كعقار استدان عليه الى أن يجتمع ما يسهل البيع أو الايجار له ثم باع أو أجر
منه ما يفي به لما في بيعه أو ايجاره شيأ فشيأ من المشقة وعلى هذا يحمل كلام من أطلق انه يباع بعد
الاستدانة فان لم يمكن بيع بعضه ولا ايجاره وتعذرت الاستدانة باع جميعه أو أجره (فان فقد) ماله (أمره) القاضي (بايجاره أو بازالة ملكه) عنه بنحو بيع أو اعتاق فان لم يفعل باعه القاضي أو أجره عليه فان تعذر فكفايته في بيت المال ثم على المسلمين فان اقتصر على أمره بأحدهما قدم الايجار وذكر الامر بايجاره من زيادتي وتعبيري بازالة ملكه أعم من قوله بيعه أو اعتاقه وأما أم الولد فيخليها تكتسب وتمون نفسها فان تعذرت مؤنتها بالكسب فهي في بيت المال (وله اجبار أمته على ارضاع ولدها) منه أو من غيره لان لبنها ومنافعها له بخلاف الحرة (وكذا غيره) أي غير ولدها (ان فضل) عنه لبنها لذلك نعم ان لم يكن ولدها منه ولا مملوكه فله أن يرضعها من شاء وان لم يفضل عن هذا الولد لبنها لان ارضاعه على والده أو مالكه (وله) اجبارها (على فطمه قبل) مضي (حولين و) على (ارضاعه بعدهما ان لم يضر) أي الفطم أو الارضاع لانه في الاولى قد يريد التمتع بها وهي ملكه ولا ضرر في ذلك وفي الثانية لبنها ومنافعها له ولا ضرر فان حصل ضرر للولد أو للامة أو لهما فلا اجبار وليس لها استقلال بفطم ولا ارضاع اذ لا حق لها في التربية وقولي ان لم يضر أعم من قوله في الاولى ان لم يضره وفي الثانية ان لم يضرها

هو فيه شيخنا عزيزي (قوله بامر) وهو اقتراض القاضي (قوله أو يؤجره) أو للتنويع لا للتخيير وكذا في جميع ما يأتي لانه يجب على القاضي أن يراعي ما فيه الاحظ للمالك ب ش وعبارة شرح م ر وتعبيره أن الحاكم يؤجر جزءا من ماله بقدر الحاجة أو جميعه ان احتيج اليه أو تعذر ايجار الجزء فان تعذر ايجاره باع جزءا منه بقدر الحاجة أو كله ان احتيج اليه أو تعذر بيع الجزء هذا في غير محجور عليه أما هو فيتعين فعل الاحظ له من بيع القن أو اجارته أو بيع مال آخر أو الاقتراض انتهت (قوله بعد أمره) الظاهر أنه تنازعه كل من بيع وامتنع وقوله أو غاب عطف على امتنع شيخنا (قوله وكيفيته) أي كيفية ما ذكر من البيع والايجار (قوله لما في بيعه الخ) وتقدم أن هذا هو الذي رجحه النووي هنا وطردوه في نفقة القريب وضعفوا الوجه القائل بأنه يباع كل يوم جزء بقدر الحاجة ح ل (قوله ولا ايجاره) أي بعضه (قوله فان لم يفعل) ما اقتضاه كلامه من أنه يتخير بين البيع والاجارة ينبغي حمله على ما اذا استوت مصلحتهما في نظره والا وجب فعل الاصلح منهما ح ل (قوله فكفايته في بيت المال) ثم على المسلمين وظاهر كلامهم أنه ينفق عليه من بيت المال أو من المسلمين مجانا وهو ظاهر ان كان السيد فقيرا محتاجا الى خدمته الضرورية والا فينبغي أن يكون ذلك قرضا شرح م ر (قوله وأما أم الولد) مقابل لمحذوف علم من قوله أو ازالة ملكه أي محل كونه يأمر بالازالة ان كان الرقيق يقبل الازالة كما يفهم ذلك من شرح م ر (قوله أو من غيره) بأن كان مملوكا له من زوج أو زنا ز ي (قوله لذلك) أي لان لبنها الخ (قوله نعم) الخ استدراك على قوله وكذا غيره ان فضل عنه لبنها ويؤخذ منه تقييد الولد المضاف اليه في قوله غيره بكونه من السيد أو ملكا له (قوله ان لم يكن ولدها منه) بأن كان من شبهة أو موصى به (قوله على والده) أي ان كان حرا بأن وطئها شخص بشبهة يظنها زوجته الحرة وقوله أو مالكه أي ان كان رقيقا بأن أوصى له به (قوله ان لم يضر) راجع للصورتين (قوله وليس لها استقلال بفطم) أي قبل الحولين وبعدهما وقوله ولا ارضاع أي

(وللزوجة حق في تربيته فليس لاحدهما فطمه قبل) مضي (حولين و) لا (ارضاعه بعدهما الا بتراض بلا ضرر) لان لكل منهما حقا في التربية فلهما النقص عن الحولين والزيادة عليهما اذا لم يتضرر بها الولد والام أو أحدهما وقولي بلا ضرر من زيادتي فيما اذا تراضيا على الارضاع وأعم من تقييده له بالولد فيما اذا تراضيا على الفطام وعلم بما ذكر ان لكل منهما فطمه بعدهما بغير رضا الآخر حيث لا تضرر بذلك لانهما مدة الرضاع التام (ولا يكلف مملوكه) من آدمي أوغيره (مالا يطيقه) للخبر السابق وليس له أن يكلفه عملا على الدوام يقدر عليه يوما أو يومين أو ثلاثة ثم يعجز وله ان يكلفه الاعمال الشاقة بعض الاوقات وبه صرح الرافعي وتعبيري بمملوكه أعم من تعبيره برقيقه (وله مخارجة رقيقه) على ما يحتمله كسبه المباح الفاضل عن مؤنته ان جعلت من كسبه لخبر الصحيحين انه صلى الله عليه وسلم أعطى أبا طيبة لما حجمه صاعين أو صاعا من تمر وأمر أهله أن يخففوا عنه من خراجه (بتراض) فليس لاحدهما اجبار الآخر عليها لانها عقد معاوضة فاعتبر فيها التراضي كالكتابة (وهي ضرب خراج معلوم يؤديه) من كسبه (كل يوم أونحوه) كاسبوع أوشهر بحسب ما يتفقان عليه وقولي ضرب ... معلوم من زيادتي وقولي أونحوه أعم من قوله أواسبوع (وعليه كفاية دوابه المحترمة) بعلفها غني وسقيها أو بتخليتها للرعي وورود الماء ان اكتفت بذلك لحرمة الروح بخلاف غير المحترمة كالفواسق وتعبيري بما ذكر أعم من قوله علف دوابه وسقيها والتقييد بالمحترمة من زيادتي (فان امتنع) من ذلك (وله مال) آخر (أجبر على كفاية أو ازالة ملك) هي أعم من قوله ببيع (أو ذبح مأكول) منها صونا لها عن التلف (فان امتنع) من ذلك فعل الحاكم ما يراه) منه ويقتضيه الحال وهذا أعم قولي وله مال من زيادتي فان لم يكن له مال آخر أجبر على أحد الاخيرين أو الايجار فان امتنع فعل الحاكم ما يراه من ذلك فان تعذر فكفايتها في بيت المال ثم على المسلمين

بعد الحولين أي يحرم عليها ذلك الا باذنه ان وجد والا فباذن الحاكم ان وجد والا فلها الاستقلال مع المصلحة برماوي (قوله فليس لاحدهما) أي الابوين الحرين ويتجه الحاق غيرهما ممن له الحضانة عند فقدهما بهما في ذلك شرح م ر (قوله ولا ارضاعه بعدهما) لكن يسن عدم ارضاعه بعد الحولين اقتصارا على ما ورد الا لحاجة شرح م ر (قوله الا بتراض) فان تنازعا أجيب الداعي لتمام الحولين الا اذا كان الفطام قبلهما أصلح للولد فيجاب طالبه كفطامه عند حمل الام أو مرضها ولم يوجد غيرها شرح م ر (قوله وعلم بما ذكر) أي قوله قبل حولين (قوله لا تضرر بذلك) أي فلو فرض اضرار الفطم له لضعف خلقته أو لشدة حر أو برد لزم الاب بذل أجرة الرضاع بعدهما حتى يجتزئ أي يكتفي بالطعام وتجبر الام على ارضاعه بالأجرة ان لم يوجد غيرها اه زي وع ش (قوله وله أن يكلفه الخ) أي حيث لم يترتب على ذلك ضرر لا يحتمل عادة ح ل وع ش على م ر (قوله وله مخارجة رقيقه) أي بشرط أن يصح تصرفه لنفسه لو كان حرا س ل (قوله وأمر أهله) أي ساداته أن يخففوا عنه أي نقد أقرهم عليها وهو لا يقر على باطل ح ل وروى البيهقي ان الزبير كان له ألف عبد يخارجهم ويتصدق بخراجهم اه زي ومع ذلك بلغت تركته خمسين ألف ألف درهم ومائتي ألف درهم (قوله عقد معاوضة) أي لابد فيها من الايجاب والقبول كخارجتك كل يوم مثلا بكذا اجر وكنايتها كباذلتك من كسبك بكذا أو نحوه شرح م ر لكنها جائزة من جهة السيد أيضا بخلاف الكتابة لان الكتابة تؤدي الى العتق فألزمناها من جهة السيد لئلا تبطل فائدتها بخلاف المخارجة لا تؤدي له س ل ملخصا (قوله وهي ضرب خراج) فيه استخدام لان المخارجة فيما تقدم بمعنى العقد وأعاد عليه الضمير بمعنى المال الذي يدفع للسيد لان قوله ضرب خراج من اضافة الصفة للموصوف أي خراج مضروب وعبارة المنهاج وهي خراج الخ (قوله وعليه كفاية دوابه) وان وصلت الى حد الزمانة المانعة من الانتفاع بوجه والواجب علفها وسقيها حتى تصل لاول الشبع والري دون غايتهما ولا يجوز ضربها الا بقدر الحاجة كما في شرح م ر ومثل الضرب النخس حيث اعتيد لمثله فيجوز بقدر الحاجة ع ش (قوله بخلاف

(ولايحلب)من لبنها(مايضر) ها(أو)ولدها وانا يحلب ما يفضل عنه وقولى يضراعم من قوله يضر ولدها(ومالاروح له كقناة ودارلاتجب عمارته)لانتفاء حرمة الروح ولان ذلك من جملة تنمية المال وهى ليست بواجبة وهذا بالنسبة لحق الله تعالى فلاينافى وجوب ذلك فى حق غيره كالاوقاف ومال المحجور عليه واذا لم تجب العمارة لايكره تركها الا اذا أدى الى الخراب فيكره ويكره ترك سقى الزرع والشجر عند الامكان لما فيه من اضاعة المال كذا علله الشيخان قال الاسنوى وقضيته عدم تحريم اضاعة المال لكنهما صرحا فى مواضع بتحريمها كالقاء المتاع فى البحر بلاخوف فالصواب أن يقال بتحريمها ان كان سببها اعمالا كالقاء المتاع فى البحر وبعدم تحريمها ان كان سببها ترك اعمال لانها قد تشق عليه ومنه ترك سقى الاشجار المرهونة بتوافق العاقدين فانه جائز خلافا للرويانى

(كتاب الجنايات)

الشاملة للجناية بالجارح وبغيره كسحر ومثقل فهى أعم من تعبيرى بالجراح والاصل فيها آيات كآية يا أيها الذين آمنوا كتب عليكم القصاص وأخبار ١١٩ ب ث كخبر الصحيحين لا يحل دم امرئ مسلم يشهد أن لا اله الا الله وانى رسول الله

غير المحترمة) أى بخلاف دوابه غير المحترمة وانظر حينئذ ما مفاد هذه الاضافة لايقال مفادها الاختصاص لانا نقول الفواسق لاتثبت عليها يد لاحد بملك ولا باختصاص تأمل شوبرى ويمكن أن يقال الاضافة تأتى لادنى ملابسة وماهنا كذلك قال الاذرعى والظاهر انه يجب عليه أن يلبس الخيل والبغال والحمير مايقيها من الحر والبرد الشديدين اذا كان ذلك يضرها ضررا بينا اعتبارا بكسوة الرقيق ولم أر فيه نصا شرح م ر (قوله ولايحلب مايضر) أى يحرم عليه ذلك لانه غذاؤه كما فى ولد الامة بل قال الاصحاب لو كان لبنها دون غذائه وجب عليه تكميل غذائه ع ن (قوله لاتجب عمارته) ولا تكره العمارة لحاجة وان طالت والاخبار الدالة على منع مازاد على سبعة أذرع وان فيه الوعيد الشديد محمول على من فعله للخيلاء والتفاخر على الناس شرح م ر (قوله وهذا) أى عدم الوجوب بالنسبة لحق الله تعالى بمعنى انه اذا نظر لحق الله فى هذه المسألة علم أنه لم يوجب على المالك عمارة ملكه (قوله ويكره ترك سقى الزرع والشجر) قال ابن العماد فى مسألة ترك سقى الاشجار صورتها أن يكون لها ثمرة تفى بمؤنة سقيها والا فلا كراهة قطعا ومحله أيضا مالم يكن ترك السقى لغرض تنشيف الشجر لاجل قطعها للبناء ونحوه والا فلا يكره حينئذ كما فى شرح م ر (قوله وقضيته) أى قضية جعل اضاعة المال تعليلا للكراهة (قوله فالصواب أن يقال الخ) معتمد ع ش (قوله لانها قد تشق) أى فيكون له فى تركها شبهة قال ح ل وان قلت المشقة كتركه تناول دينار على طرف ثوبه اه

(كتاب الجنايات)

(قوله كسحر ومثقل) أى ومنه الطعام والشراب (قوله فهى أعم الخ) نظر فيه بأن الجناية تشمل السرقة والغصب لانهما جناية على المال وقد يقال المراد الجناية على البدن كما يشير الى ذلك قوله هى أى الجناية على البدن ح ل (قوله والاصل فيها) أى فى حكمها المرتب عليها وهو وجوب القصاص ووجوب الدية المعلوم من آية ومن قتل مؤمنا خطأ (قوله لا يحل دم امرئ مسلم) أى لا يجوز فلا ينافى وجوب القتل باحدى الثلاث الآتية لان الجائز يصدق بالواجب كذا فى شرح الاربعين وظاهره ان الحلال لا يصدق بالواجب الا اذا أول بالجائز شوبرى (قوله مسلم) قال الطيبى صفة مقيدة لامرئ و يشهد مع مابعده صفة ثانية جاءت للتوضيح والبيان أو حال جئ به مقيد للموصوف مع صفته اشعارا بأن الشهادة هى العمدة فى حقن الدم وقوله المفارق صفة مؤكدة للتارك والمراد بالجماعة جماعة

الا باحدى ثلاث الثيب
الزانى والنفس بالنفس
والتارك لدينه المفارق
للجماعة (هى) أى الجناية
على البدن سواء كانت
مزهقة للروح أم غير مزهقة
من قطع ونحوه ثلاثة (عمد
وشبهه وخطأ لانه) أى الجانى
(ان لم يقصد عين من وقعت)
أى الجناية (به) بأن لم يقصد
الفعل كأن زلق فوقع على
غيره أو قصده وقصد عين
شخص فأصاب غيره من
الآدميين (فخطأ) وتعبيرى
بذلك أولى من قوله فان فقد

المسلمين فالتارك لدينه هو المفارق للجماعة وقيل هو من باب التأسيس لان التارك
لدينه قد لا يفارق الجماعة كاليهودى والنصرانى اذا أسلم فهو تارك لدينه غير
مفارق بل هو موافق لهم داخل فيهم والحمل على التأسيس أولى من الحمل على
التأكيد شوبرى وهو بعيد لان فرض الحديث فى المسلم فلا يشمل غيره (قوله
الا باحدى ثلاث) يرد عليه تارك الصلاة بعد أمر الامام فانه يقتل مع انه ليس واحدا
منها وأجاب البرماوى فى شرح البخارى بأن القتل بترك الصلاة انما هو لان تاركها
تارك الدين الذى هو الاسلام أى الاعمال اه ومفهوم قوله مسلم فيه تفصيل وهو
انه ان كان ذميا أو معاهدا فكذلك وان كان حربيا فيحل دمه أو يقال انما قيد به
لاجل الاستثناء لان الذميين والمعاهدين يجوز قتلهم بغير هذه الثلاثة كنقض عهد
والامتناع من أداء الجزية وهذا أولى اه وهو مستثنى من محذوف أى لا يحل دم
امرئ الخ بخصلة من الخصال الا باحدى ثلاث (قوله الثيب الزانى الخ) أى زنا الثيب
وقتل النفس بدل النفس وترك التارك لدينه فيكون القتل بدلا عن النفس المقتولة
سبب فى حله وان كان هو مسببا عن الجناية وانما قلنا ذلك لان المراد فى الحديث بيان
الاسباب الموجبة لحل القتل وقتل القاتل مسبب عن جنايته لا سبب وقوله التارك
لدينه أى كله أو بعضه فيشمل الباغى والصائل أيضا (قوله ثلاثة) أى ثلاثة أنواع
فمن ثم لحقته التاء أو يقال اذا حذف المعدود يجوز اثبات التاء وحذفها ع ش (قوله
من الآدميين) انما قيد بهم لانهم محل التفصيل الآتى أما غيرهم كالبهيمة فمضمون
مطلقا ولا تدخلها الاقسام الآتية اه ع ش ويخرج الجن أيضا فلا ضمان فيهم
مطلقا لانه لم يثبت عن الشارع فيهم شئ ولعدم العلم بالمكافأة فلو علمت فظاهر
اطلاقه انه يقتل به ونقل فى الدرس عن شيخنا الشوبرى انه لا يقتل فليراجع اه
ع ش على م ر وقيل ان كان على صورة الآدمى يقتل به والا فلا اه ح ف (قوله
فخطأ) منه ما لو رمى انسانا ظنه شجرة وما لو رمى الى مهدر فعصم قبل الاصابة تنزيلا
لطرو ظنه أو العصمة منزلة طرو اصابة من لم يقصده فاندفع ما يقال ان تعريف
الشارح للخطأ بقوله لانه لم يقصد عين من وقعت الجناية عليه فخطأ غير صادق على
هذين فيكون غير جامع وحاصل الدفع انه نزل خلف الظن منزلة خلف الشخص ونزل
فى الثانى تبدل الصفة منزلة تبدل الذات اه ولم يبين فى الخطأ حكم الآلة من
كونها تقتل غالبا أولا ح ل (قوله أولى من قوله الخ) لانه يصدق بوجود قصد من
وقعت به الجناية مع عدم قصده الفعل وهو محال اذ يلزم من فقد قصد الفعل فقد
قصد من تقع الجناية به ويصدق أيضا بما اذا قصد واحدا مبهما من جماعة ورمى

قصد أحدهما فخطأ إلى آخر (أو قصدها) أي عين من وقعت الجناية به (بما يتلف غالبا) جارحا كان أو لا (فعمد أو غيره)
أي أو بما يتلف غير غالب بأن قصدهما بما يتلف نادرا كغرز إبرة بغير مقتل ولم يظهر أثره أو بما يتلف لا غالبا
ولا نادرا كضرب غير متوال في غير مقتل وشدة حر أو برد بسوط أو عصى خفيفتين لمن يحتمل الضرب به (فشبه) أي شبه عمد ويسمى أيضا خطأ عمد وعمد خطأ وخطأ شبه عمد (ولا قود إلا في عمد) بقيد زدته بقولي (ظلم) أي من حيث الإتلاف بخلاف غير الظلم كالقود وبخلاف الظلم لا من تلك الحيثية بأن عدل عن الطريق المستحق في الإتلاف كأن استحق حز رقبته قودا فقده نصفين وذلك (كغرز إبرة بمقتل) كدماغ وعين وحلق وخاصرة فمات به لخطر الموضع وشدة تأثره (أو) غرزها (بغيره) أي بغير مقتل كألية وفخذ (وتألم حتى مات) لظهور أثر الجناية وسرايتها إلى الهلاك (فإن لم يظهر أثر ومات حالا فشبه عمد) لأن مثله لا يقتل غالبا واقتصاري على التألم كان كما صححه النووي في شرح الوسيط فلا حاجة لذكر التورم معه كما فعله في الأصل (ولا أثر له) أي لغرزها (فيما لا يؤلم كجلدة عقب) فلا يجب بموته عنده قود ولا غيره لعلمنا بأنه لم يمت به والموت عقبه موافقة قدر فهو كمن ضرب بقلم أو ألقى عليه خرقة فمات (ولو منعه طعاما أو شرابا) هو أولى من قوله والشراب (وطلبا) له (حتى مات

اليهم والمصرح به في كلام الشيخين ان ذلك شبه عمد وحينئذ يشكل اعتبار قصد العين في شبه العمد ح ل (قوله قصد أحدهما) أي الفعل والعين (قوله أو قصدها الخ) ولا بد مع القصدان يعرف انه انسان فلو رمى شخصا اعتقده نخلة وكان انسانا لم يكن عمدا على الصحيح بل خطأ س ل ومثله في شرح م ر (قوله أو بما يتلف) غالبا ولو بالنظر لبعض الحال كغرز إبرة في المقتل (قوله فعمد) ومنه ما لو رمى جمعا وقصد اصابة أي واحد منهم فأصاب واحدا منهم لان كل شخص منهم مقصود بالجناية بخلاف ما لو قصد واحدا مبهما فانه شبه عمد كما تقدم ح ل أي لان الحكم في الاول على كل فرد وفي الثاني على الماهية مع قطع النظر عن الافراد (قوله بأن قصدهما الخ) الصحيح انه لا يشترط في شبه العمد قصد العين خلافا للشارح (قوله أو بما يتلف غير غالب) علم منه ان غير منصوبة عطفا على غالبا وهو ظاهر اذ جرها يوهم دخول قصده بما لا يتلف أصلا وانه شبه عمد اذ السالبة تصدق بنفي الموضوع لكن المقام يدفع هذا الايهام فيجوز جرها أيضا شوبري (قوله ولم يظهر أثره) أي ومات حالا أخذا من كلامه بعد (قوله كضرب غير متوال) عبارة شرح م ر ومن شبه العمد الضرب بسوط أو عصى خفيفتين بلا توال ولم يكن بمقتل ولم يكن بدن المضروب ضعيفا ولم يقترن بنحو حر أو برد أو صغر والا فعمد كما لو خنقه فضعف وتألم حتى مات لصدق حده عليه (قوله وذلك) أي العمد الذي يقتل غالبا (قوله كغرز إبرة) المراد بها ابرة الخياط وأما المسلة التي يخاط بها الظروف فهي مما يقتل غالبا اه زي (قوله بمقتل) أي في بدن هرم أو نحيف أو صغيرا وكبير وهي مسمومة شرح م ر وقوله وهي مسمومة قيد في الكبير فقط كما في ع ش والرشيدي (قوله وخاصرة) هي ما بين رأس الورك وآخر ضلع في الجنب ومثلها الخصر والكشح قاموس (قوله فمات به) الفورية ليست بشرط كما في شرح الروض (قوله فان لم يظهر أثر) أي وكان قد غرزها فيما يؤلم أخذا من كلامه بعد على انه كان الانسب أن يقول فان لم يتألم لكن لما كان ظهور الاثر لازما للتألم عبر به تدبر (قوله ومات حالا) أي أو بعد زمن يسير عرفا فيما يظهر شوبري فان مات بعد مدة طويلة فهدر ح ل (قوله لان مثله لا يقتل غالبا) يؤخذ منه انه لو كان في بدن نحو طفل وجب القصاص كما نقلاه عن الفتاوى وأقراه لانه بالنسبة اليه يقتل غالبا شوبري قوله كجلدة عقب) ما لم يبالغ في الغرز بها قال الجلال المحلي ولم يتألم به ح ل والا ففيه القود ش ب (قوله كمن ضرب بقلم) كان الاولى أن يقول وخرج بما يتلف غالبا وغير غالب ما لو ضربه بقلم الخ ح ل (قوله ولو منعه طعاما الخ) خرج بمنعه ما لو أخذ طعامه أو شرابه أو ثوبه

فمات جوعا أو عطشا أو حرا أو بردا فان أمكنه تحصيل الطعام أو الشراب أو الثوب بحيل قريب فهدر لانه المهلك نفسه وان لم يمكنه تحصيل ذلك لطول المسافة أو زمانته ففيه القود شرح الروض ولو حبسه ولم يمنعه شيأ فترك الاكل خوفا أو حزنا والطعام عنده فمات جوعا أو عطشا أو حتف أنفه أو غير ذلك فلا ضمان وما ذكره هو في محبوس حر فان كان عبدا أو مات في الحبس ضمن بوضع اليد عليه ومسألة الحبس أي المنع من السبب فالاولى ذكرها بعد قوله ويجب قود بسبب ز ى (قوله فان مضت مدة الخ) ضبط الاطباء الجوع المهلك غالبا باثنين وسبعين ساعة متصلة ولا يرد مواصلة ابن الزبير خمسة عشر يوما لانها كرامة شوبرى (قوله وان سبق الخ) أى وكان اذا انضم الى مدة الحبس يكون المجموع مؤثرا فى الهلاك غالبا كما يفهمه المقام شوبرى (قوله فعمد) فان عفا وجب نصف دية عمد ح ل لان الهلاك حصل به وبما قبله كما قال الشارح بعد ح ل وظاهره ولو كان الماضى أكثر أو أقل (قوله لمانع) وهو ظهور قصد الهلاك به (قوله وهذا مراد الاصل) أى شبه العمد لا قوله نصف دية كما يعلم من كلام الاصل (قوله ويجب قود بسبب) لانه من أفراد العمد وحينئذ يكون السبب داخلا تحت قوله بما يتلف غالبا فكان الاولى أن يقول عطفا على قوله كغرز ابرة أو تسبب فى تلاف كأن منعه الطعام أو الشراب أو أكرهه على قتل غيره أو ضيفه بمسموم والسبب اما حسى كالاكراه واما عرفى كتقديم الطعام المسموم الى الضيف واما شرعى كشهادة الزور واعلم ان الفعل الذى له مدخل فى الزهوق أقسام ثلاثة مباشرة وسبب وشرط لانه ان أثر فى الزهوق وحصل بدون واسطة فالمباشرة وان أثر فى حصول ما يؤثر فى الزهوق فالسبب وان لم يؤثر فى الزهوق ولا فى الحصول فالشرط اه فالاول كحز الرقبة والقد والجراحات المتساوية والثانى كالاكراه والثالث كحفر البئر ثم ان اجتمع السبب والمباشرة فقد يغلب الثانى كالقد مع الالقاء من شاهق وقد يغلب الاول كالشهادة وقد يعتدلان كالمكره والمكره شوبرى وعبارة م ر والمباشرة ما أثر فى التلف وحصله والسبب ما أثر فيه فقط ولم يحصله ومنه منع الطعام السابق والشرط ما لا يؤثر فيه ولا يحصله بل يحصل التلف عنده بغيره ويتوقف تأثير ذلك الغير عليه كالحفر مع التردى فان المفوت هو التخطى جهته والمحصل هو التردى فيها المتوقف على الحفر ومن ثم لم يجب به قود مطلقا اه (قوله بأن قال اقتل هذا) أى اشارة لآدمى عليه فلو جهل كونه آدميا وعلمه المكره بالفتح اختص القود به كما يعلم من كلامه الآتى فى قوله فالقود على العالم وقياس ما سيأتى وجوب نصف دية الخطأ على عاقلة المكره (قوله

(فان مضت مدة يموت مثله فيها غالبا جوعا أو عطشا فعمد) لظهور قصد الاهلاك به وتختلف المدة باختلاف حال الممنوع قوة وضعفا والزمن حرا وبردا ففقد الماء فى الحر ليس كهو فى البرد (والا) أى وان لم تمض المدة المذكورة (فان لم يسبق) منعه (ذلك) أى جوع أو عطش (فشبه عمد) لانه لا يقتل غالبا (وان سبق وعلمه) المانع (فعمد) لما مر (والا) بأن لم يعلمه (فنصف دية شبهه) أى شبه العمد لان الهلاك حصل به وبما قبله وهذا مراد الاصل بقوله والا فلا أى فليس بعمد (ويجب قود) أى قصاص (بسبب) كالمباشرة وسمى ذلك قودا لانهم يقودون الجانى بحبل وغيره قاله الازهرى (فيجب على مكره) بكسر الراء بغير حق بأن قال اقتل هذا والا قتلتك فقتله

وان ظنه المكره الخ) ويجب على عاقلة المكره نصف دية الخطأ على المعتمد زى والحاصل ان المكره والمكره اما أن يكونا عالمين بان المقتول آدمي أو جاهلين بذلك أو الاول عالما والثاني جاهلا أو بالعكس فيجب القود على كل منهما في الصورة الاولى ويجب الدية على عاقلتهما في الثانية ويجب القود على المكره بكسر الراء وحده في الثالثة وعلى عاقلة المكره بفتحها نصف الدية والرابعة بعكس الثالثة (قوله لانه) أي المكره قتله بما يقصد به الهلاك وهو الاكراه لان الاكراه صير المكره آلة للقاتل ع ش فكأنه غير شريك وكأن المكره مستقل بالقتل فمن ثم وجب عليه القود ولا يقال انه شريك مخطئ اذا كان المكره جاهلا بأنه آدمي حتى يمتنع عليه القود (قوله لانه آلة مكرهه) أي مع الجهل وكان قياسه أن لا يجب نصف الدية على عاقلته مع أن المعتمد وجوبه فلم يجعل آلة من كل وجه وأما مع العلم فهو شريك كما سيأتي ح ل (قوله لان عمد الصبي عمد) الاولى اسقاطه لانا وان قلنا انه خطأ فهو آلة لمكرهه فوجوب القصاص على المكره لا يتقيد بكون عمده عمدا وقد نبه حج على ذلك وحينئذ أي حين اذ كان عمده عمدا يجب نصف الدية في مال الصبي مغلظة وفي حال جهله يجب على عاقلته نصف دية خطأ ح ل وعبارة شرح م ر لان عمد الصبي عمد وهو الاظهر فان قلنا خطأ فلا قصاص لانه شريك مخطئ أما الصبي فلا قصاص عليه لانتفاء تكليفه اه (قوله فلا قود) أي على المكره لان القتل حصل منهما قال ح ل ويجب نصف الدية أي دية العمد على المكره أي ان كان القاتل مميزا فان كان غير مميز فعلى مكرهه القود لانتفاء اختياره اه زى فكان آلة للمكره في قتل نفسه وتجب الكفارة على القاتل (قوله لاتحاد المأمور الخ) قال بعضهم مقتضاه انه لو قال اقطع يدك اليمنى والا قطعت اليسرى كان اكراها لعدم الاتحاد ح ل (قوله ويشبه) أي ينبغي وهو المعتمد (قوله تعذيبا) كأن قال أقطعك اربا اربا ع ش (قوله فلا قود على المكره) أي ولا دية ولا كفارة (قوله لانه لا يقصد الخ) أي وان كان ممن يزلق مثله على مثلها غالبا ح ل (قوله بل هو شبه عمد) هذا يخالف ما تقدم في تعريف شبه العمد لانه تقدم ان شبه العمد أن يكون بما لا يقتل غالبا الا أن يقال ذاك في الآلة وهذا في السبب ح ل (قوله ان كانت الخ) ليس بقيد وانما هو تقييد لجريان القول بوجوب القصاص فظاهر أنه شبه عمد مطلقا ع ش (قوله ويجب على مكره) قيد البغوي وجوب القود عليه بما اذا لم يظن ان الاكراه يبيح الاقدام والا لم يقتل جزما لان القصاص يسقط بالشبهة زى (قوله لان الاكراه يولد الخ) هذا التعليل لوجوب القود على المكره

وان ظنه المكره بفتحها صيدا أو كان مراهقا لانه قتله بما يقصد به الهلاك غالبا فأشبه ما لو رماه بسهم فقتله ولا يؤثر فيه جهل المكره لانه آلة لمكره ولا صباه لان عمد الصبي عمد (لا ان أكرهه على قتل نفسه) بأن قال اقتل نفسك والا قتلتك فقتلها فلا قود لان ذلك ليس باكراه حقيقة لاتحاد المأمور به والمخوف به فكأنه اختاره وقال في الشرح الصغير ويشبه أن يقال لو هدده بقتل يتضمن تعذيبا شديدا ان لم يقتل نفسه كان اكراها (أو) على (قتل زيد او عمرو) فقتلهما أو أحدهما فلا قود على المكره وان كان آثما لان ذلك ليس اكراها حقيقة فالمأمور مختار للقتل فعليه القود (أو) على (صعود شجرة) فزلق ومات) فلا قود لانه لا يقصد به القتل غالبا بل هو شبه عمد ان كانت مما يزلق على مثلها غالبا والا فخطأ (و) يجب (على مكره) بفتح الراء أيضا لان الاكراه يولد داعية القتل في المكره غالبا ليدفع الهلاك عن نفسه

وقد آثرها بالبقاء فيهما شريكان ١٢٠ بج ث في القتل (لا ان قال) شخص لآخر (اقتلني) سواء

وعلى المكره وان كان على الاول سابقا فاوله تعليل لوجوبه على المكره بكسر الراء وآخره وهو قوله وقد آثرها بالبقاء تعليل لوجوبه على المكره و يدل لكونه تعليلا لما قول الشرح فهما شريكان فى القتل فاندفع قول عميرة هذا التعليل غفلة عن المدعى لان المدعى وجوب القود على المكره وهذا التعليل يناسب وجوبه على المكره اه (قوله أم لا) على هذا يكون قوله الا أن الخ استثناء منقطعا لانه لا اكراه حينئذ (قوله فلا قود) فلو عدل عن قتله الى قطع طرفه فمات ضمنه ومنازعة ابن الرفعة فى ذلك بأن الاذن فى اتلاف الكل اذن فى اتلاف البعض فلا ضمان مردودة بأن الاذن فى اتلاف الجملة اذن فى اتلاف البعض فلا ضمان مردودة بأن الاذن فى اتلاف الجملة اذن فى اتلاف البعض فى ضمنها لا استقلالا وارتضاه أى الضمان م ر كما أفاده سم وع ش (قوله بل هو هدر) أى لا قود فيه ولا دية ولكن فيه كفارة ع ش (قوله أو أكرهه على رمى صيد) ينبغى أن يكون معطوفا على مجموع قوله لا ان أكرهه على قتل نفسه وعلى قوله لا ان قال اقتلنى أى فهو مستثنى من وجوب القود على كل من المكره والمكره (قوله فلا قود على واحد منهما) وأما الدية فعلى كل نصف دية خطأ ع ش (قوله فان وجبت دية) هو راجع لاصل المسئلة أعنى قوله فيجب على مكره ومكره (قوله فالقود على العبد) وعلى الحر نصف قيمته (قوله فالقود على المكلف) وعلى الآخر نصف دية عمد ع ش فرع لو أمر صغيرا يستقى له ماء فوقع فى الماء ومات فان كان مميزا يستعمل فى مثل ذلك هدر والا ضمنه عاقلة الآمر د (قوله فالقود على العالم) لان الظان آلة لمكرهه لانه مع العلم يؤثر نفسه فهو شريك ومع عدم العلم لا اختيار فهو آلة وعلى عاقلة الظان نصف دية خطأ لا فرق بين أن يكون العالم المكره بالكسر والظان المكره بالفتح أو عكسه ح ل (قوله ويجب) أى القود على من ضيف بمسموم وهذا من السبب العرفى ودس السم فى طعام غير المميز كتضييفه بالمسموم س ل (قوله بقيد زدته الخ) لم يبين محترزه ولعله عدم القود بل دية شبه العمد فى المميز وغيره فليراجع ع ش فعلى هذا الضمير فى قول المتن فان ضيف به راجع للمسموم من حيث هو لا بقيد كونه يقتل غالبا وهذا القيد لا محترز له الا فى غير المميزات (قوله يقتل غالبا) ولا بد من العلم بكون المسموم يقتل غالبا اه ق ل (قوله سواء قال الخ) هكذا عبر كثيرون مع فرض الكلام فى غير المميز وهو عجيب اذ لا تعقل مطالبة غير المميز بنحو ذلك ولا يتوهم أحد فيه فرقا بين القول وعدمه حجر و وجه ما قاله الشارح انه فى حالة القول فيه تنفير من التناول بخلافه حالة عدم القول فان فيه اغراء له على التناول زى وفيه شىء ومن ثم

قال معه والا فقتلتك أو لا فلا قود بل هو هدر للاذن له فى القتل (أو أكرهه على رمى صيد فأصاب رجلا فمات) فلا قود على واحد منهما لانهما لم يتعمداه (فان وجبت دية) بالقتل اكراها كأن عفى عن القود عليهما (وزعت على) المكره والمكره كالشريكين فى القتل (فان اختص أحدهما بما يوجب قودا اقتص منه) دون الآخر فلو أكره حر عبدا أو عكسه على قتل عبد فقتله فالقود على العبد أو أكره مكلف غيره أو عكسه على آدمى فقتله فالقود على المكلف أو علم أحدهما أنه آدمى وظنه الآخر صيدا فالقود على العالم (و) يجب (على من ضيف بمسموم) بقيد زدته بقولى (يقتل غالبا غير مميز فمات) سواء أقال انه مسموم أم لا

قال م ر سواء قال لولى غير المميز عند طلب القصاص الخ (قوله لانه ألجأه الى ذلك) أى لان الضيف بحسب العادة يأكل مما قدم له وهو لكونه غير مميز لا يفرق بين حالة الاكل وعدمها فكان التقديم له الجاء عاديا ع ش على م ر وعبارة ح ل قوله لانه الجأه الى ذلك أى ولا اختيار له حتى يقال انه تناول ذلك باختياره فحد العمد صادق على هذا اه (قوله الغالب أكله) ليس قيدا (قوله فشبه عمد) لا يخفى ان هذا لا يصدق عليه حد شبه العمد المتقدم لانه تقدم أن يكون بما لا يتلف غالبا الا أن يقال ذاك مخصوص بالآلة وهذا فى السبب تأمل ح ل (قوله الذى عبر به المحرر) وهو مختصر من الوجيز المختصر من الوسيط المختصر من البسيط المختصر من النهاية لامام الحرمين ولهذا سماها بعض الفقهاء أما لاخذها من الام وكل من الوجيز والوسيط والبسيط للغزالى (قوله أو فى طعام من ندر) سكتوا عن حكم ما لو استوى الامران ولعله كندوره والمصنف ظن ان التقييد بغلبة أكله منه للحكم بانه شبه عمد وليس كذلك بل هو لمحل الخلاف ليأتى القول بوجوب القصاص والمعتمد وجوب الدية مطلقا أى سواء غلب أو ندر او استوى الامران والمراد به شبه العمد ح ل فقوله فانه هدر ضعيف فى الثانى (قوله وان التقمه حوت) واذا اقتص من الملقى فقذف الحوت من ابتلعه حيا لا يمنع وقوع القصاص موقعه كما يؤخذ من كلامهم فيما لو قلع سن مثغور فقلعت سنه ثم عادت تلك الا أن يفرق بأن العائد هنا عين الملقى وثم بدل المقلوع وشتان ما بينهما وحينئذ فالذى يتجه وجوب دية المقتول أى دية عمد فى مال المقتص كما أفتى به شيخنا م ر كما لو شهدت بينة بموجب قود فقتل ثم بان المشهود بقتله حيا فان القاتل عليه الدية بجامع ان فى كل قتلا بحجة شرعية ثم بان خلافها حجر زى وقوله شرعية أى بحسب الظاهر (قوله لان ذلك مهلك لمثله) ولو اختلفا فقال الملقى كان يمكنه التخلص فأنكر الوارث صدق لان الظاهر معه اه زى ويكفيه يمين واحدة لانه انما حلف على عدم قدرته على التخلص لا على أن الملقى قتله وان لزم من دعواه عدم القدرة على التخلص قتل الملقى له اه ع ش على م ر (قوله ومنعه عارض) أى بعد الالقاء فان كان موجودا عند الالقاء فالقصاص ح ل (قوله لانه المهلك نفسه) ومن ثم وجبت الكفارة فى تركته شرح م ر (قوله أو التقمه حوت فعمد ان علم به) قال حجر فصلوا هنا بين علمه بحوت ملتقم وعدمه وأطلقوا فيما لا يمكنه التخلص منه وقالوا فى من ضرب من جهل مرضه ضربا يقتل المريض دون الصحيح انه عمد وكأن الفرق أن المهلك فى نفسه وهو الاخيران ونحوهما يعد فاعله قاتلا بما يقتل غالبا وان جهل بخلاف المهلك فى حالة دون أخرى لا يعد كذلك الا أن

لانه الجأه الى ذلك (فان ضيف به) مميزا أو دسه فى طعامه) أى طعام المميز (الغالب أكله منه وجهله فشبه عمد) فتلزمه ديته ولا قود لتناوله الطعام باختياره فان علمه فلا شىء على الضيف أو الداس وتعبيرى بالمميز وبغيره هو الموافق لبحث الشيخين ومنقول غيرهما بخلاف تعبيره بما ذكره وتعبيرى بشبه العمد الذى عبر به المحرر أولى من قوله فدية وخرج بالطعام المذكور ما لو دس سما فى طعام نفسه فأكل منه من يعتاد الدخول له أو فى طعام من ندر أكله منه فأكل فانه هدر (و) يجب (على من ألقى غيره فى ما) أى شىء (لا يمكنه التخلص منه) كنار وماء مغرق لا يمكنه التخلص منها بعوم أو غيره فلو غير مغرق والقاه مشية لا يمكنه ذلك معها (وان التقمه حوت) ولو قبل وصوله الماء لان ذلك مهلك لمثله ولا نظر الى الجهة التى هلك بها وتعبيرى بما ذكر أعم من اقتصاره على الماء والنار (فان أمكنه) التخلص بعوم أو غيره (ومنعه) منه (عارض) كموج وريح فهلك (فشبه عمد) ففيه ديته (أو مكث) حتى مات (فهدر) لانه المهلك نفسه (أو التقمه حوت فعمد ان علم به والا فشبهه) والتفصيل بين العلم وعدمه من زيادتى

ولوالقاه مكتوفا بالساحل فزاد الماء واغرقه فان كان بموضع يعلم زيادة الماء فيه كالمد بالبصرة فعمد وان كان قد يزيد وقد لا يزيد فشبه عمد أو كان بحيث لا يتوقع زيادته فاتفق سيل نادر فخطأ (ولو ترك) مجروح (علاج جرحه المهلك) فهلك (يقود) على جارحه لان الجرح مهلك والبرء غير موثوق به لو عالج ولو امسكه شخص ولو للقتل (أو القاه من) مكان (عال أو حفر بئرا) ولو عدوانا (فقتله) في الاولين (أو ورداه) في الثالثة (آخر فالقود على الآخر) أي القاتل والمردى (فقط) أي دون الممسك أو الملقى أو الحافر لان المباشرة مقدمة على غيرها مع ان الحافر لا قود عليه لو انفرد أيضا لان الحفر شرط

(فصل) في الجناية من اثنين وما يذكر معها لو (وجد) بواحد (من اثنين معا فعلان مزهقان) للروح

علم اه (قوله مكتوفا) أو بمانع من الحركة م ر (قوله وقد لا يزيد) بأن استويا أو بندرت الزيادة م ر (قوله ولو للقتل) رد على الامام مالك القائل انه اذا امسكه للقتل يكون القصاص عليهما لانه شريك وهذا أي كون القود على الآخر أي اذا كان القاتل أهلا للضمان أما غير الاهل كمجنون أو سبع ضار أو حية فلا يقطع عنه أثر الاول بل على الاول القود لان القاتل حينئذ آلة له بخلاف الحربي لانه لا يصلح أن يكون آلة للغير مطلقا بخلاف اولئك فانهم مع الضراوة قد يكونون آلة لا مع عدمها اه زي وجعل المجنون ليس أهلا للضمان فيه نظر لانه يضمن ما أتلفه نعم هو ليس أهلا للقصاص فلعل المراد بعدم الضمان عدم القصاص عليه وقوله بل على الاول القود اعترض بأن الامساك شرط والشرط لا قود فيه وان انفرد واجيب بأنه لما لم ينقطع فعله حال القتل أشبه السبب منزل منزلته وقوله بخلاف الحربي الخ أي فلا قود على واحد منهما (قوله أو القاه من مكان عال الخ) الحاصل فيما اذا القاه من علو فقتله غيره أنه ان كان كل من الملقى والقاتل أهل الضمان أو الملقى ليس من أهله والقاتل من أهله فالضمان في الصورتين على القاتل وحده لانه المباشر وان كان كل منهما ليس من أهل الضمان فلا ضمان على واحد منهما وهو ظاهر وكذلك اذا كان الملقى من أهل الضمان والقاتل ليس من أهله فلا ضمان على الملقى لان فعله انقطع بالالقاء والقاتل ليس من أهل الضمان فانتفى الضمان رأسا ويأتي مثله في حافر البئر والمردى حرفا بحرف لان حكمهم واحد والحاصل فيما اذا أمسكه فقتله غيره انه ان كان كل من الممسك والقاتل من أهل الضمان أو الممسك ليس من أهل الضمان والقاتل من أهله فالضمان في الصورتين على القاتل دون الممسك وانه وان كان كل منهما ليس من أهله فلا ضمان على واحد منهما وان كان الممسك من أهل الضمان والقاتل ليس من أهله فالضمان على الممسك دون القاتل ويفارق ما تقدم في مسئلة الالقاء بما علم هنا لك من انقطاع فعل الملقى بخلاف الممسك فاتضح الفرق بين المسئلتين اه سم وقوله فالضمان الخ الاولى أن يقول فالقود لج (قوله أي دون الممسك الخ) ولكن عليهم الاثم والتعزير بل والضمان على الممسك أيضا في القن لكن قرار الضمان على القاتل م ر (قوله لان المباشرة الخ) جعل التردية مباشرة مع انها سبب كالالقاء (قوله لا قود عليه) ولو متعديا لكنه يضمن الدية ع ش (قوله لان الحفر شرط) وكذا الامساك لصدق تعريف الشرط عليه اه شوبري

(فصل في الجناية من اثنين وما يذكر معها) أي من قوله ولو قتل مريضا الخ (قوله من اثنين معا) أي متقاربين في الزمان بناء على ان مع للاقتران في الزمان

سواء كانا مذففين أى مسرعين للقتل أم لا (كحز) للرقبة (وقد) للجثة (وكقطع عضوين) مات المقطوع منهما (فقاتلان) فعليهما القود وان كان أحدهما مذففا دون الآخر فالمذفف هو القاتل (أو) وجدا منهما (مرتبا فالقاتل) (الاول ان أنهاه الى حركة مذبوح بأن لم يبق) فيه (ابصار ونطق وحركة اختيار) لانه صيره الى حالة الموت (ويعزر الثانى) لهتكه حرمة ميت (والا) أى وان لم ينهه الاول الى حركة مذبوح (فان ذفف) أى الثانى (كحز بعد جرح فهو القاتل وعلى الاول ضمان جرحه) قودا أو مالا (والا) أى وان لم يذفف الثانى أيضا ومات المجنى عليه بالجنايتين كان أجافاه أو قطع الاول يده من الكوع والثانى من المرفق (فقاتلان) بطريق السراية (ولو قتل مريضا حركته حركة مذبوح

واليه ذهب ثعلب وغيره واختار ابن مالك دلالتها على عدم المقارنة فى الزمان ويدل له نص امامنا على ان من قال لزوجتيه ان ولدتما معا فانتما طالقان لا يشترط الاقتران فى الزمان ح ل وعبارة م ر من اثنين معا بأن تقارنا فى الاصابة وان تقدم رمى أحدهما وعلى قول ابن مالك مخالفا لثعلب وغيره انها لا تدل على الاتحاد فى الوقت يكون المعنى هنا فعلاهما عند انتفاء القرينة شرح م ر والقرينة هنا قوله بعد أو مرتبا (قوله سواء كانا مذففين الخ) كان الاحسن أن يجعل هذا تقييدا بأن يقول بشرط أن يكونا مذففين أو غير مذففين معا ليخرج ما أشار اليه بقوله وان كان أحدهما الخ والا فهذه داخلة فى المتن لولا التقييد (قوله أم لا) أى والفرض ان كل واحد من الفعلين لو انفرد لقتل ح ل وسم ولعل المراد انه اذا انفرد أمكن أن يقتل ولو بالسراية ويدل له التمثيل بقطع العضوين فان كلا على انفراده لا يعد قاتلا الا أنه قد يؤدى الى القتل ع ش على م ر (قوله وكقطع عضوين) مثال لقوله أم لا ولهذا أعاد الكاف (قوله فعليهما القود) لانه لا يمكن اضافته الى أحدهما دون الآخر ولا اسقاطه عنهما زى فان آل الامر الى الدية وزعت على عدد الرؤس لا الجراحات ع ش على م ر (قوله فالمذفف) هو القاتل لان التذفيف يقطع أثر ما قبله فما معه أولى ويجب على شريكه ضمان جرحه ح ل (قوله لانه صيره الى حالة الموت) ومن ثم أعطى حكم الاموات مطلقا شرح م ر وقضيته جواز تجهيزه ودفنه حينئذ وفيه بعد وانه يجوز تزويج زوجته حينئذ اذا انقضت عدتها كأن ولدت عقب صيرورته الى هذه الحالة وانه لا يرث من مات عقب هذه الحالة ولا يملك صيدا دخل فى يده عقبها ولا مانع من التزام ذلك سم على حجر وعبارة ح ل لانه صيره الى حالة الموت وان فرض انه تكلم فى هذه الحالة لانه من الهذيان فلا يعتبر بقوله فان شك فى وصوله الى هذه الحالة رجع لاهل الخبرة أى الى اثنين منهم ومن ثم لا يصح حينئذ اسلامه ولا شئ من تصرفاته ويورث ولا يرث فيصير المال للورثة وتتزوج زوجاته اه (قوله بعد جرح) بفتح الجيم لانه مثال للفعل والاثر الحاصل به جرح بالضم ع ش (قوله ولو قتل مريضا الخ) اشتمل هذا الشرط الذى جعل جوابه واحدا على سبع صور اجمالا والسابعة هى قوله أو حربيا بدارنا وهى مفهوم قوله فيما سبق غير حربى فى مسئلة الظن وأخذ الشارح مفهومه فى مسئلة العهد وقوله وبعهده وظنه كفره مفهوم القيد الاول وهو قوله كافرا فأخذ مفهوم القيدين على طريق اللف والنشر المشوش والحاصل أنه قد اشتمل كلامه منطوقا ومفهوما على أربعة وثلاثين صورة ثمانية عشر بالمنطوق فيها القود لان فى المريض صورتين علم مرضه وجهله وكذا

ولو بضرب يقتله) دون
الصحيح وان جهل المرض (أو)
قتل (من عهده أو ظنه عبدا
أو كافرا غير حربي) ولو بدارهم
مرتدا أو غيره (أو ظنه قاتل
أبيه أو حربيا) بأن كان عليه
زي الحربيين (بدارنا
فاخلف) أي فبان خلافه
(لزمه قود) لوجود مقتضيه
وجهله بعهده وظنه لا يبيح
له الضرب أو القتل وفارق
المريض المذكور من وصل
الى حركة مذبوح بجناية بأنه
قد يعيش بخلاف ذلك (أو)
قتل من ظنه حربيا (بدارهم
أو صفهم) فاخلف (فهدر)
وان لم يعهده حربيا لعذر
الظاهر ثم نعم ان قتله ذمي
لم نستعن به لزمه القود
وخرج بغير الحربي في
مسئلة العهد ما لو عهده حربيا
فان قتله بدارنا فلا قود
أو بدارهم أو صفهم فهدر
كأنهم مما مر بعهده وظنه
كفره ما لو انتفيا

العبد عهد كونه عبدا أو ظنه وقوله أو كافرا غير حربي فيه اثنا عشر صورة لانه شامل لما اذا كان بدارنا أو دارهم أو صفهم كما أشار اليه بقوله ولو بدارهم تضرب تلك الثلاثة في حال العهد والظن تبلغ ستة وعلى كل اما أن يكون مرتدا أو كافرا أصليا كما أشار اليه بقوله ولو مرتدا وقوله أو ظنه قاتل أبيه أو حربيا بدارنا صورتان وقوله فان عهد أو ظن اسلامه ولو بدارهم فيه ست صور لشموله بمقتضى الغاية لما اذا كان بدارنا أو دارهم أو صفهم وقوله أو شك فيه وكان بدارنا مثله ما لو كان بدارهم أو صفهم وعرف مكانه كما يؤخذ من قوله والا فكقتله بدارنا فهذه ثلاث تضم للستة قبلها تكون تسعة فيها القود أيضا ويهدر في ست صور وهي أن يكون بدارهم أو صفهم مع العهد أو الظن أو الشك في الاسلام ولم يعرف مكانه في الاخيرة ذكر المصنف منها في المتن صورتين بقوله أو بدارهم أو صفهم وفي صورة واحدة الدية وهي قوله وخرج بغير الحربي في مسئلة العهد ما لو عهده حربيا فان قتله بدارنا فلا قود أي بل فيه الدية كما صرح به ح ل وسم وع ش (قوله ولو بضرب) الغاية مع قول الشارح وان جهل المرض كل منها الرد على الضعيف القائل بانه لا قود في من جهل مرضه أو كان الضرب يقتل المريض دون الصحيح (قوله من عهده) أي علمه وفيه أن العلم لا يقبل التغير وهذا قبله لقوله فبان خلافه فالاولى أن يفسر العهد بالاعتقاد (قوله أو ظنه عبدا) أو أراد به مطلق التردد كما في شرح م ر (قوله ولو بدارهم) وكذا بصفهم حيث عرف مكانه ح ل (قوله بأن كان عليه زي الحربيين) أو رآه يعظم آلهتهم واثبات اسلامه مع هذين لان الاصح أن التزيي بزيهم غير ردة مطلقا وكذا تعظيم آلهتهم في دار الحرب لاحتمال اكراه زي (قوله فبان خلافه) بأن بان الحربي مسلما أو ذميا (قوله لوجود مقتضيه) وهو القتل العمد العدوان (قوله لا يبيح له الضرب) أي في مسئلة المريض قال زي وأخذ من التعليل أن المؤدب لا قصاص عليه اذا ضربه تأديبا فمات أي لان ضربه مباح له وحيث قال ولي القتيل للجاني عرفت اسلامه وحريته فقال الجاني ظننته كافرا أو رقيقا فالقول قوله اه (قوله بأنه) أي المريض (قوله فهدر) وتجب فيه الكفارة م ر أي لانه مسلم في الباطن (قوله وان لم يعهده) الواو للحال أي والحال انه لم يعهده حربيا ولا يصح التعميم بأن يقال سواء عهده أو لم يعهده لان الذي عهده حربيا يأتي قريبا خلافا لما هنا كذا قيل وفيه نظر بل هو موافق له فالظاهر أنها للتعميم تأمل (قوله في مسئلة العهد) وأما في مسئلة الظن فقد ذكرها المتن (قوله فلا قود) وعليه دية عمد كما في التحفة خلافا لما في شرح الارشاد ح ل (قوله كما يفهم مما مر) وهو قوله

أو ظنه حربيا بدارهم أو صفهم فهدر وذلك لانه اذا اهدر مع الظن فمع العهد أولى لانه أقوى اهـ شو بري (قوله ولو بدارهم) أي أو صفهم (قوله ان لم يعرف مكانه) أي لم يعرف محله في صفهم أو دارهم فان عرف مكانه ففيه القود لانه كان من حقه أن يمتنع من قتله

(فصــــل في أركان القود في النفس)

(قوله أركان القود في النفس الخ) وكذا في غير النفس ثلاثة أيضا قاطع ومقطوع منه وقطع وفي المعاني ازالة ومزال منه ومزيل (قوله قتيل) في عده وعد القتل ركنا نظر فان ماهية القود ليست مركبة منها بل القتل سبب والقتيل محله الا أن يراد بالركن ما لا بد منه (قوله أو امان) ومنه ضرب الرق على الاسير لانه يصير مالا للمسلمين وهو في اماننا اهـ ح ل (قوله كعقد ذمة أو عهد) أي أو امان مجرد شرح م ر فزاد الشارح بالامان ما يشمل الثلاثة والظاهر أن المراد بالعهد ما يشمل الامان المجرد بدليل الاستدلال عليه بالآية الثانية (قوله لقوله تعالى الخ) استدلال على قوله كعقد ذمة أو عهد أي على أن عقد الذمة أي الجزية يعصم أي ينفي الاهدار وعلى أن العهد في الامان كذلك فاستدل على الاول بالآية الاولى وعلى الثاني بالثانية أي لان قوله فأجره يلزمه عدم قتله تأمل (قوله وهي أي العصمة معتبرة الخ) عبارة شرح م ر ويعتبر في القود عصمة المقتول أي حقن دمه من أول أجزاء الجناية كالرمي الى الزهوق (قوله وسيأتي بيانه) أي بيان الاعتبار من الفعل الى التلف أي الزهوق في الفصل الآتي أي في قوله فصل جرح عبده الخ اذ يعلم من تفاريع هذا الفصل الآتي ان عصمة القتيل يعتبر امتدادها من حين الشروع في الفعل الى الزهوق (قوله فيهدر حربي) أي بالنسبة لكل أحد م ر (قوله في حق معصوم) راجع للمرتد فقط قال ح ل بمعصوم أي بايمان أو أمان وان لم يكن معصوما من غير هذه الحيثية كزان محصن ولو ذميا اهـ وعبارة ع ش على م ر في حق معصوم أي بالنسبة اليه فدخل الزاني المحصن وتارك الصلاة وقاطع طريق تحتم قتله لان المسلم ولو مهدرا لا يقتل بالكافر اهـ وفارق الحربي حيث هدر ولو على غير معصوم بأنه أي المرتد ملتزم للاحكام فعصم على مثله ولا كذلك الحربي فانه مهدر ولو على غير المعصوم شرح م ر (قوله كزان محصن) هلا عطفه على حربي بأن يقول وزان محصن ولعله فعل ذلك لاجل الصفة (قوله قتله مسلم معصوم) أي ليس زانيا محصنا والا فلا يهدر لانه معصوم بالنسبة اليه ح ل والاحسن أن يقول أي ليس زانيا محصنا ولا تاركا للصلاة والا فلا يهدر وذلك لان المهدر معصوم على مثله وان اختلفا في سبب الاهدار كتارك صلاة قتل زانيا محصنا كما في شرح م ر (قوله لاستيفائه حد الله)

فان عهد أو ظن اسلامه ولو بدارهم أو شك فيه وكان بدارنا لزمه قود او بدارهم أو صفهم فهدر ان لم يعرف مكانه والا فكقتله بدارنا والتقييد بالحربي في مسئلة الاهدار مع قولي أو صفهم من زيادتي

(فصل) في أركان القود في النفس (أركان القود في النفس) ثلاثة (قتيل وقاتل وقتل وشرط فيه ما مر) من كونه عمدا ظلما فلا قود في الخطاء وشبه العمد وغير الظلم كما مر بيانه (وفي القتيل عصمة) بايمان أو امان كعقد ذمة أو عهد لقوله تعالى قاتلوا الذين لا يؤمنون بالله الآية وقوله وان أحد من المشركين استجارك الآية وهي معتبرة من الفعل الى التلف وسيأتي بيانه في الفصل الآتي (فيهدر حربي) ولو صبيا وامرأة وعبدا لقوله تعالى اقتلوا المشركين حيث وجدتموهم (ومرتد) في حق معصوم لخبر من بدل دينه فاقتلوه (كزان محصن قتله مسلم) معصوم لاستيفائه حد الله تعالى

سواء أثبت زناه بإقراره أم بينة (ومن عليه قود لقاتله) لاستيفائه حقه (و) شرط (في القاتل) أمران

(التزام) للأحكام ولو من سكران أو ذمي أو مرتد (فلا قود على صبي ومجنون وحربي ولو قال كنت وقت القتل صبيا وأمكن) صباه فيه (أو مجنونا وعهد) جنونه قبله (حلف) فيصدق لأن الأصل بقاء الصبا والجنون سواء أتقطع أم لا بخلاف ما إذا لم يمكن صباه ولم يعهد جنونه (أو) قال (أنا صبي) الآن وأمكن (فلا قود) ولا يحلف أنه صبي لأن التحليف لإثبات صباه ولو ثبت لبطلت يمينه ففي تحليفه إبطال لتحليفه وسيأتي هذا في الدعوى والبينات مع زيادة (ومكافأة) أي مساواة (حال جناية) بأن لم يفضل قتيله بإسلام أو أمان أو حرية أو أصلية أو سيادة (فلا يقتل مسلم) ولو زانيا محصنا (بكافر) ولو ذميا لخبر البخاري لا يقتل مسلم بكافر وإن ارتد المسلم لعدم المكافأة حال الجناية إذ العبرة بالعقوبات بحالها ويقتل (ذو أمان بمسلم وبذي أمان وإن اختلفا دينا) كيهودي ونصراني (أو أسلم القاتل ولو قبل موت الجريح) لتكافئهما حال الجناية (ويقتص في هذه) المسألة (إمام بطلب وارث) أي ولا يفوضه إلى الوارث حذرا من تسليط الكافر على المسلم

يؤخذ منه أن محل عدم قتله به إذا قصد بقتله استيفاء الواجب عليه أو أطلق بخلاف ما إذا قصد عدم ذلك لأنه صرف فعله عن الواجب ويحتمل الأخذ بإطلاقهم ويوجه بأن دمه لما كان مهدرا لم يؤثر فيه الصارف اهـ زي وحينئذ فالمعنى لأنه استوفى حد الله في نفس الأمر أي حصل بفعله استيفاء حد الله وإن لم يقصد هو الاستيفاء بل ولو قصد غيره وعبارة ح ل لاستيفائه حد الله وإن لم يقصد ذلك بل قصد التشفي وحينئذ فالمعنى أنه حد استوفي لأن دمه هدر اهـ (قوله بإقراره) ولو قتله بعد علمه برجوعه عن الإقرار خلافا للأذرعي للشبهة بسبب اختلاف العلماء في رجوعه وسقوط الحد برجوعه ح ل لكن عبارة حجر قوله بإقراره أي ولم يرجع فإن رجع وعلم برجوعه القاتل قتل به وإلا فلا فدية اهـ والذي في خ ط و م ر أن الواجب دية عمد مطلقا لاختلاف العلماء في وجوب الحد عليه بعد الرجوع فكان ذلك شبهة ولو قتله قبل أمر الحاكم بقتله ثم رجع الشهود وقالوا تعمدنا الكذب قتل به دونهم كما بحثه البلقيني وهو متجه لأنه لم يثبت زناه ومجرد الشهادة غير مبيح للإقدام اهـ س ل (قوله التزام للأحكام) وإن يكون قتله غير تأويل كما بحثه بعضهم ليخرج ما لو قتل الباغي شخصا من أهل العدل حال القتال فإنه لا دية فيه ولا كفارة كما في الروضة وأصلها زي (قوله أو مرتد) أي إن لم يكن له شوكة كما قيده بعضهم فلو ارتدت طائفة لهم شوكة وقوة وأتلفوا نفسا أو مالا في قتال ثم أسلموا فلا ضمان عليهم على النص ومقتضى كلام الشارح الصغير اهـ زي وهذا يخالف ما يأتي للشارح في باب البغاة من أنهم يضمنون ما يتلفونه لكن زي ضعف كلام الشارح فيما يأتي فليس كلامه سهوا كما قيل وكلام الشارح في باب البغاة المصرح بضمانهم وجيه (قوله فلا قود فيه) أي أنه لا قود أيضا فيما قبلها فلا تحسن المقابلة فالأولى أن يقول المصنف فلا يحلف ولا قود فيهما تأمل (قوله بكافر) يعني به غير المسلم ليشمل من لم تبلغه الدعوة فإنه وإن كان كالمسلم في الآخرة إلا أنه ليس كهو في الدنيا شوبري (قوله ولو ذميا) للرد على أبي حنيفة القائل بقتل المسلم بالذمي (قوله وإن ارتد المسلم) تعميم في المتن وليس من الحديث قوله إذ العبرة في العقوبات أي في ثبوتها على الجاني وانتفائها عنه فإذا كان الجاني مكافئا حال الجناية ثبتت عليه العقوبة وإلا انتفت عنه (قوله ويقتل ذو أمان بمسلم) تفريع على منطوق المكافأة بالنسبة للإسلام والأمان وما قبله تفريع على مفهومها بالنظر للإسلام فقط وقوله ولا حر تفريع على مفهومها بالنظر للحرية وقوله ويقتل رقيق تفريع على المنطوق بالنظر لها أيضا لكون القاتل لم يفضل بهما (قوله ولا يفوضه إلى الوارث)

(ويقتل مرتد بغير حربي) لما مر وتعبيري هنا بذلك وفيما مر بكافر وذي أمان أعم من تعبيره هنا بذمي ومرتد وثم بذمي (ولا) يقتل (حر بغيره) ولو مبعضا لعدم المكافأة (ولا مبعض بمثله وان فاقه حرية) كأن كان نصفه حرا وربع القاتل حرا اذ لا يقتل بجزء الحرية جزء الحرية وبجزء الرق جزء الرق لان الحرية شائعة فيهما بل يقتل جميعه بجميعه فيلزم قتل جزء حرية بجزء رق وهو ممتنع (ويقتل رقيق) ولو مدبرا ومكاتبا وأم ولد (برقيق وان عتق القاتل) ولو قبل موت الجريح لتكافئهما بتشاركهما في المملوكية حال الجناية (٤٨٠) (لا مكاتب برقيقه) الذي ليس أصله كما لا يقتل الحر برقيقه وهذا من زيادتي فان كان رقيقه أصله فالأصح في الروضة تبعا للنسخ أصلها السقيمة انه لا يقتل به والأقوى في نسخه المعتمدة والشرح الصغير انه يقتل به وقد يؤيد الأول بما يأتي من ان الفضيلة لا تجبر النقيصة (ولا قود بين رقيق مسلم وحر كافر) بأن قتل الأول الثاني أو عكسه لان المسلم لا يقتل بالكافر ولا الحر بالرقيق ولا تجبر فضيلة كل منهما نقيصته وتعبيري بما ذكر أعم من تعبيره بعبد وذمي (ويقتل فرع بأصله) كغيره (لا) أصل (بفرعه) لخبر لا يقاد للابن من أبيه صححه الحاكم والبيهقي والبنت كالابن والام كالاب وكذا الاجداد والجدات وان علوا من قبل الاب أو الام والمعنى فيه ان الوالد كان سببا في وجود الولد فلا يكون الولد سببا في عدمه وهل يقتل بولده المنفي بلعان ١٢٢ ش وجهان في نسخ الروضة المعتمدة وأصلها عن المتولي قال الاذرعي والاشبه انه يقتل به ما دام مصرا على النفي قلت وهو مقتضى كلام المتولي في موانع النكاح ووقع في نسخ الروضة السقيمة ما يقتضي تصحيح انه لا يقتل به فاغتر بها الزركشي وغيره فعزوا تصحيحه الى نقل الشيخين له عن المتولي (و) لا أصل (له) أي لاجل فرعه كأن قتل رقيقه أو زوجته أو عتيقه أو زوجة نفسه وله منها ولد لانه اذا لم يقتل بجنايته .... له فلأن لا يقتل بجناية على من له فيه حق أولى (ولو تداعيا مجهولا وقتله أحدهما فان ألحق به فلا قود) عليه لما مر

أي ان لم يسلم كما دل عليه التعليل فان أسلم فوض اليه ز ي (قوله ويقتل مرتد الخ) ويقدم قتله بالقصاص على قتله بالردة حتى لو عفي عنه على مال قتل بها وأخذ من تركته اه ز ي ونقل الشوبري عن الروضة انه لا يجب المال أصلا قال وهو المعتمد لان ماله في (قوله لما مر) أي لتكافئهما وفيه ان المرتد ليس مكافئا للمسلم وأجيب بأن المراد بالمكافأة أن لا يفضل على قتيله بواحد من الخمسة السابقة وان كان أدون من القتيل (قوله بذلك) أي بغير حربي (قوله ولو مبعضا) ولو لم يعلم حاله من حرية أو غيرها بل ولو ظنه أو عهده حرا ح ل (قوله بل يقتل الخ) أي لو قلنا بقتله (قوله وهو ممتنع) بدليل انه لو وجب في من نصفه رقيق ونصفه حر نصف الدية ونصف القيمة بأن قتله شخص نصفه حر ونصفه رقيق لا نقول نصف الدية في مال القاتل ونصف القيمة في رقبته بل الذي في ماله ربع كل وفي رقبته ربع كل ح ل وز ي (قوله فان كان رقيقه أصله) بأن اشترى المكاتب أصله فانه لا يعتق عليه لضعف ملكه كما في ز ي (قوله السقيمة) أي غير المحررة (قوله انه لا يقتل به) وعليه فقوله الذي ليس أصله ليس بقيد وكان الانسب في المقابلة ان يقدم القول الثاني ويجاب بأنه انما قدم الاول لانه هو المعتمد (قوله والاقوى في نسخه) أي نسخ أصل الروضة وأصلها هو العزيز شرح الوجيز للامام الرافعي والوجيز من الوسيط وهو من البسيط وهو من النهاية شرح لامام الحرمين على مختصر المزني وهو من كلام الامام الشافعي رضي الله عنه (قوله انه يقتل به) ضعيف (قوله من أن الفضيلة) وهي هنا الاصلية لا تجبر النقيصة وهي هنا الرق ح ل (قوله ولا قود بين رقيق الخ) فلو حكم به حاكم نقض حكمه ح ل (قوله لا أصل بفرعه) فلو حكم به حاكم نقض حكمه الا ان أضجعه وذبحه ح ل أي فلا ينقض حكمه مراعاة لهذا القول الضعيف (قوله فلا يكون الولد سببا في عدمه) قد يقال لو اقتص بقتل الولد لم يكن سببا في عدمه بل السبب جنايته أعني الوالد ويجاب بأنه لولا تعلق الجناية به لما قتل به على ذلك التقدير أي تقدير قتله به فلم يخرج

من كونه سببا في الجملة سم على حجر ع ش على م ر (قوله ووقع الخ) معتمد (قوله والا) أي وان لم يلحق به أي وحده بأن ألحق بالآخر أو بثالث أو بهما أو لم يلحق بأحدهما لانها سالبة تصدق بنفي الموضوع وقد أفادها كلها الشارح (قوله وان اقتضت عبارة الاصل عدمه) عبارته ولو تداعيا مجهولا وقتله أحدهما فان ألحقه القائف بالآخر اقتص منه والا فلا (قوله فان ألحق بهما) بأن ألحقه قائف بأحدهما وقائف آخر لآخر (قوله حائزين) قال الشهاب البرلسي اشتراط الحيازة لا وجه له فيما يظهر لي وأما اشتراط كونهما شقيقين فلصحة قوله فلكل منهما قود أي الى آخر التفاريع الآتية أي ليكون لكل واحد القود على الآخر دائما وأبدا قد يقال التقييد بحائزين ليستقل كل واحد بجميع القصاص بحيث لا يشاركه غيره حتى يسقط بعفو ذلك ح ل أي كما يفهم من قوله فلكل منهما الخ (قوله معا) أي ولو احتمالا كما يؤخذ من قوله بعد وقدم في معية محققة أو محتملة وقوله مرتبا أي يقينا (قوله ولا زوجية) أي معها ارث بأن لم تكن زوجية أصلا أو كان وهناك مانع من الارث قال م ر وصورة المانع من الارث ما لو اعتق أمته في مرض موته وتزوج بها الدور أي بأن طال مرض موته حتى أولدها ولدين فعاشا الى بلوغهما ثم قتل أحدهما أباه والآخر أمه وقوله للدور أي لانها لو ورثت لكان عتقها وصية لوارث فيتوقف على اجازة الورثة وهي منهم واجازتها متعذرة لتوقفها على سبق حريتها وهي متوقفة على اجازتها فأدى ارثها الى عدم ارثها كما في ط ب ولا يصح تصويره بالذمية لانه ينافيه قوله فلكل منهما قود لان قاتل الذمية لا قود عليه (قوله لانه قتل مورثه) أي لان الآخر قتل مورث كل واعترض هذا التعليل بأنه موجود فيما اذا كان ثم زوجية مع ان القود للاول فقط وأجيب بأن التعليل ناقص كما يدل عليه قول م ر في شرحه لانه قتل مورثه مع امتناع التوارث بينهما أي المقتولين (قوله وقدم في معية) أي قدم أحدهما للقصاص عند التنازع بقرعة لاستوائهما في وقت الاستحقاق شرح م ر (قوله بسبق) أي القاتل الاول يقتل أولا لتقدم سببه (قوله ثم الخ) وأما لو علم السابق ثم نسي فالظاهر التوقف الى البيان قولا واحدا ح ل (قوله وكلامهم قد يقتضي الثاني) معتمد أي ان رجي البيان والا فلا طريق له سوى الصلح شرح م ر أه ولو بمال وعليه فهو مستثنى من عدم صحة الصلح على انكار كما في ع ش على م ر (قوله فلوارث الآخر قتله) عبارة المنهاج فلوارث المقتص منه قتل المقتص ان لم نورث قاتلا بحق قال م ر وهو الاصح فان ورثناه ولم يكن هناك من يحجبه من ارث أخيه فلا يقتل لانتقال القود

والا فعليه القود ان الحق بالآخر أو بثالث وان اقتضت عبارة الاصل عدمه في الثالث فان الحق بهما أو لم يلحق بأحد فلا قود حالا لان أحدهما أبوه وقد اشتبه الامر (ولو قتل أحد أخوين) شقيقين حائزين الاب والآخر الام معا وكذا) ان قتلا (مرتبا ولا زوجية) بين الاب والام والمعية والترتيب بزهوق الروح (فلكل) منهما (قود) على الآخر لانه قتل مورثه (وقدم في معية) محققة أو محتملة (بقرعة و) في (غيرها بسبق) للقتل وهذه من زيادتي ثم ان علم سبق دون عين السابق احتمل ان يقرع وان يتوقف الى البيان وكلامهم قد يقتضي الثاني (فان اقتص أحدهما ولو مبادرا) أي بغير قرعة أو سبق (فلوارث الآخر قتله) بناء على ان القاتل بحق لا يرث (أم) كان ثم (زوجية) بين الاب والام (فللاول فقط القود

أو بعضه

أو بعضه له (قوله ويرثه أخوه) فله سبعة أثمان والام الثمن ح ل (قوله ورثها الاول) الذى هو قاتل الاب فتنتقل اليه حصتها وهى الثمن ويسقط باقيه وهو سبعة أثمان حصة الابن الذى هو أخوه ح ل ويجب عليه لاخيه الذى قتل الام سبعة أثمان الدية اه م ر (قوله ويسقط باقيه) أى لانه لا يتبعض (قوله سقط القود عن قاتلها) لان قاتلها لا يرث منها ويرثها أخوه وأبوه الذى هو الزوج فله الربع والاخ ثلاثة أرباع فاذا قتل الآخر الاب لم يرث منه ويرثه أخوه الذى هو قاتل الام فتنتقل اليه حصته التى ورثها من قود الام التى هى الربع ويسقط باقيه وهى ثلاثة أرباع ح ل (قوله واستحق قتل أخيه) الذى هو قاتل الاب ويلزم هذا المستحق لاخيه المذكور الذى هو قاتل الاب ثلاثة أرباع الدية التى ورثها من أمه لانه اذا سقط القصاص تبق الدية ح ل (قوله لمعنى فيه) أى لمعنى قائم بذاته كالابوة والحرابة والحرية أى لا لمعنى فى فعله كما سينبه عليه بقوله وخرج بقولى الخ ح ل (قوله ومن شريك حربى) سواء كان مسلما أو ذميا لانه ان كان مسلما فهو مكافئ له وان كان ذميا فهو دونه ودخل فى الضابط شريك السبع والحية فيقتل شريكهما على المعتمد زى (قوله وشريك دافع صائل) أى بأن كان سيدفع بجرح المصول عليه فجرحه آخر وهو من اضافة اسم الفاعل الى مفعوله فمن ثم أضيف اليه بخلاف قوله وقاطع قودا أو حدا انتصبهما على التمييز لان شرط اضافته أن يكون المضاف من جنسه كخاتم فضة وما هنا ليس كذلك ومن ثم قطعه شوبرى وقوله لان شرط اضافته أى التمييز أى اضافة غيره اليه قال م ر ويقتل شريك صبي مميز ومجنون له نوع تمييز والحاصل انه متى سقط القود عن أحدهما الشبهة فى فعله سقط عن شريكه أو لصفة قائمة بذاته وجب على شريكه اه (قوله وقاطع قودا) بأن قطع الاخرى أو جرحه ح ل وعبارة شرح م ر وقاطع يدا مثلا هو شريك قاطع أخرى قصاصا أو حدا فسرى القطعان اليه تقدم الهدر أو تأخر اه (قوله شريك مخطئ) ولو حكما كغير المكلف الذى لا تمييز له شرح م ر (قوله فلا يقتص منه) لحصول الزهوق بفعلين أحدهما يوجبه والآخر ينفيه فغلب الثانى لان الشبهة فى فعل المتعمد وعليه نصف دية العمد وعلى عاقلة المخطئ نصف دية الخطإ وعلى عاقلة القاتل بشبه العمد نصف دية شبه العمد شرح م ر وقال ز ى نعم ان أوجب جرح العامد قودا وجب فلو قطع اليد فعليه قودها والاصبع فكذلك مع أربعة أعشار الدية على الآخر أى الذى قطع بقية اليد خطأ لانها بقية نصف الدية اللازم له وقد استوفى عشرها بقطع الاصبع اه (قوله أورث الخ) أى فسرت الشبهة

لانه اذا سبق قتل الاب لم يرث منه قاتله ويرثه أخوه والام واذا قتل الآخر الام ورثها الاول فتنتقل اليه حصتها من القود ويسقط باقيه ويستحق القود على أخيه ولو سبق قتل الام سقط القود عن قاتلها واستحق قتل أخيه والتقييد بالسبق فى رو بالحائز من زيادتى (ويقتل شريك من امتنع قوده لمعنى فيه) لوجود مقتضى القتل وان كان شريكان ذكر فيقتص من شريك قاتل نفسه بأن جرح شخص نفسه وجرحه غيره فمات منهما ومن شريك حربى فى قتل مسلم وشريك أب فى قتل الولد وشريك دافع صائل وقاطع قودا أو حدا وعبد شارك حرا فى قتل عبد وذمى شارك مسلما فى قتل ذمى وحر شارك حرا جرح عبدا فعتق بأن جرحه المشارك بعد عتقه فمات بسرايتهما وخرج بقولى لمعنى فيه شريك مخطئ أو شبه عمد فلا يقتص وان حصل الزهوق بما يجب فيه القود وما لا يجب والفرق أن كلا من الخطإ وشبه العمد شبهة فى الفعل أورث فى فعل الشريك

فيه شبهة فى القود ولا شبهة فى العمد (لا قاتل غيره بجرحين عمد وغيره من خطاء أو شبه عمد (أو) بجرحين (مضمون وغيره) كمن جرح حربيا أو مرتدا ثم أسلم وجرحه ثانيا فمات بهما فلا قود عليه تغليبا لمسقط القود وتعبيرى بما ذكر أعم مما ذكره (ولو داوى جرحه مذفف) أى قتل سريعا (فقاتل نفسه أو بما لا يقتل غالبا أو) بما يقتل غالبا و(جهل حاله فشبه عمد) فلا قود على جارحه فى الثلاث وإنما عليه ضمان جرحه والتصريح بالثانية من زيادتى (فان علمه) أى علم حاله (ف) جارحه (شريك جارح نفسه) فعليه القود (ويقتل جمع بواحد) كأن ألقوه من عال أو فى بحر أو جرحوه جراحات مجتمعة أو متفرقة وان تفاوتت عددا أو فحشا لما روى الشافعى وغيره ان عمر قتل نفرا خمسة أو سبعة برجل قتلوه غيلة

من المخطئ إلى المتعمد فكان كالو صدر الخطأ والعمد من شخص واحد كما فى زى (قوله فيه) متعلق بالشريك قال ح ل أى فى كل من الخطأ وشبه العمد وقال ع ن أى فى المقتول أى من جهة قتله وتنظر فى كلام ح ل أى لانه ليس شريكا فى الخطأ وشبه العمد بل فى القتل والاولى رجوع الضمير للفعل أى القتل كما قاله شيخنا العزيزى قوله ولا شبهة فى العمد أى المتقدم فى قوله وقتل شريك من امتنع قوده الخ (قوله بجرحين عمد وغيره) لعل الواجب حينئذ نصف دية عمد ونصف دية غيره وقوله أو مضمون وغيره لعل الواجب حينئذ نصف الدية كما مرسم (قوله فلا قود عليه) بل عليه فى الثانية نصف دية لان جرحه حال الحرابة والردة هدر (قوله تغليبا لمسقط القود) وهو العمد وغير الحرابة والردة فان قلت هل لا غلب المسقط فيما اذا شارك مسلم حربيا فى قتل مسلم و يسقط القود عن المسلم أجيب بأن الفعلين هناك صدرا من شخصين وهنا من شخص واحد فقوله تغليبا الخ أى مع كون الفعلين صدرا من واحد كما ذكره حجر فلا يرد ما ذكر (قوله فقاتل نفسه) سواء علم ذلك أم لا ح ل (قوله أو بما يقتل غالبا) أى وهو غير مذفف كما فى شرح الروض ليفارق الاول (قوله وجهل حاله) أى من غلبة القتل وعدمها ح ل (قوله فشبه ع.) أى فالجارح شريك صاحب شبه العمد فلا قصاص عليه فى النفس وانما عليه موجب جرحه من قصاص وغيره شرح الروض (قوله فلا قود على جارحه) وفى شرح شيخنا كابن حجر ان عليه فى الثانية والثالثة مع ضمان الجرح نصف دية عمد فلينظر ما وجه ذلك ح ل ولعل وجهه انه شريك فى اهلاك النفس اه ح ف (قوله والتصريح بالثانية) أى من صورتى شبه العمد وهى قوله أو بما يقتل غالبا ح ل (قوله شريك جارح نفسه) أى مثله (قوله ويقتل جمع) وعلى كل واحد كفارة (قوله وان تفاوتت الخ) هو شامل لما اذا كان جرح أحدهم يقتل غالبا وجرح الآخر لا يقتل غالبا فظاهره انهما يقتلان حينئذ وينافيه ما مر من ان شريك شبه العمد لا يقتل الا ان يصور كلامه بما اذا تساوت الجراحات فى ان كلا يقتل غالبا أو لا يقتل غالبا وان تفاوتت فحشا فليحرر وعبارة ح ل و م ر قوله وان تفاوتت الخ أى لان فعل كل لو انفرد لقتل فلا يشكل بما سيأتى انهما لو قطعا يده كل واحد من جانب لا قود عليهما لان كلا غير قاطع لليد وكتب أيضا وظاهر وان جرح كل لو انفرد لا يقتل غالبا لان كلا له دخل فى قتل النفس فهو قاتل لها وعبارة الجلال المحلى فى شرح الاصل ولو كانت جراحة بعضهم لا تؤثر فى الزهوق كالخدشة الخفيفة فلا اعتبار بها اه وهو يفيد انه لا يشترط فى الجراحات

ان

وقيل لو تمالأ عليه أهل صنعاء لقتلتهم جميعا ولم ينكر عليه فصار إجماعا والغيلة أن يخدع ويقتل بموضع لا يراه فيه أحد
(ولولي عفو عن بعضهم بحصته من الدية باعتبار عددهم) في جراح ونحوه بقرينة ما يأتي وعن جميعهم بالدية فتوزع على
عددهم فعلى الواحد من العشرة عشرها وإن تفاوتت جراحاتهم عددا أو فحشا (ولو ضربوه

بسياط أو عصي خفيفة فقتلوه (وضرب كل) منهم (لا يقتل قتلوا إن تواطئوا) أي توافقوا على ضربه (وإلا) بأن وقع اتفاقا (فالدية) تجب عليهم (باعتبار) عدد (الضربات) وإنما لم يعتبر التواطئ في الجراحات ونحوها لأن ذلك يقصد به الإهلاك بخلاف الضرب بنحو السوط أما إذا كان ضرب كل منهم يقتل فيقتلون مطلقا وإذا آل الأمر إلى الدية وزعت على الضربات بخلاف الجراحات ونحوها وقولي وإلا إلى آخره من زيادتي (ومن) قتل (جماعة مرتبا قتل بأولهم أو معا) بأن ماتوا في وقت واحد أو جهل أمر المعية والترتيب فالمراد المعية المحققة أو المحتملة (فبقرعة) بينهم فمن خرجت قرعته قتل به (وللباقين الديات) لأنها جنايات لو كانت خطأ لم تتداخل فعند التعمد أولى (فلو قتله) منهم (غير من ذكر) بأن قتله غير الأول في الأولى وغير من خرجت قرعته ١٢٣ ج ث في الثانية فتعبيري بذلك أعم من قوله فلو قتله غير الأول (عصى ووقع قودا) لأن حقه متعلق به (وللباقين الديات) لتعذر القود بغير اختيارهم وتعبيري بذلك أولى من قوله وللأول دية وهل المراد دية القتيل أو القاتل

أن تكون كل واحدة تقتل غالبا لو انفردت بل الشرط أن يكون لها دخل في الزهوق (قوله أهل صنعا) إنما خصهم لأن القاتلين كانوا منهم (قوله باعتبار عددهم) عبارة م ر باعتبار عدد الرؤس دون الجراحات في صورتها لعدم انضباط نكاياتها اهـ (قوله ونحوه) أي من كل ما يقصد به الإهلاك أي ما من شأنه ذلك كالضرب بالعصا العظام وكإلقاء من مكان عال أو في بحر (قوله بقرينة ما يأتي) مستند التقييد بقوله في جراح ونحوه أي وإنما قيدنا بهذا القيد لقرينة ما يأتي في الضربات أن التوزيع عليها لا على الرؤس لأنها ليس شأنها أن يقصد بها الإهلاك اهـ وقوله فعلى الواحد الخ تفريع على قول المتن بحصته من الدية وعلى قول الشارح وعن جميعهم بالدية فهو راجع للمسئلتين تأمل (قوله اتفاقا) أي ولم يعلم الثاني بضرب الأول وإلا فعليه القود قياسا على ما إذا منعه من الطعام مدة لا يموت منه فيها مع علمه بسبق جوع له (قوله فالدية) أي دية عمد اهـ ب ر (قوله باعتبار عدد الضربات) وتفارق الضربات الجراحات بأن تلك تلاقي ظاهر البدن فلا يعظم التفاوت فيها بخلاف هذه شرح م ر فإن جهل عدد الضربات وزعت على عدد الرؤس كالجراحات شيخنا وعبارة ع ش على م ر قوله باعتبار عدد الضربات أي حيث اتفقوا على ذلك أي فإن اتفقوا على أصله واختلفوا في عدده أخذ من كل المتيقن ووقف الأمر فيما بقي إلى الصلح (قوله ونحوها) كالضربات المهلك كل منها لو انفرد كما صرح به م ر (قوله لأن ذلك) أي كلا من الجراحات يقصد به الإهلاك أي من شأنه ذلك ح ل (قوله بخلاف الضرب بنحو السوط) فإنه ليس من شأنه أن يقصد به الإهلاك ح ل وعبارة شرح م ر والضرب الخفيف لا يظهر فيه قصد الإهلاك مطلقا إلا بالموالاة من واحد أو التواطئ من جمع (قوله مطلقا) أي تواطئوا أم لا ح ل (قوله بخلاف الجراحات) فإنها على الرؤس لأن كل واحد كأنه قاتل ح ل (قوله بأن ماتوا في وقت واحد) أي فالعبرة في الترتيب والمعية بالزهوق للروح لا بالفعل ح ل (قوله غير الأول) أي غير وارث الأول لأن الأول قتل (قوله عصى وعزر) لتفويته حق غيره ح ل (قوله بغير اختيارهم لبيان الواقع) فلا مفهوم له لأن لهم الديات وإن قدموا واحدا منهم باختيارهم (قوله وللباقين الديات) أي ولو رثة

حكى المتولي فيه وجهين فظهر ما قدمناه من الاختلاف في القود والدية بين فعلي الثاني منهما لو كان القتيل رجلا والقاتل امرأة
وجب خمسون بعيرا وفي عكسه مائة والاقرب الوجه الاول كما دل عليه كلامهم في باب العفو عن القود

ولو قتله أولياء القتيل جميعا وقع القتل عنهم موزعا عليهم فيرجع كل منهم الى ما يقتضيه التوزيع من الدية فان كانوا ثلاثة حصل لكل منهم ثلث حقه وله ثلثا الدية

(فصل) في تغير حال المجروح بحرية أو عصمة أو اهدارا و بقدر المضمون به لو (جرح عبده أو حربيا أو مرتدا فعتق) العبد (وعصم) الحربي بايمان أو أمان أو المرتد بايمان (فمات) بالجرح (فهدر) أي لاشيء فيه اعتبارا بحال الجناية نعم عليه في قتل عبده كفارة كما سيأتي (ولو رماه) أي العبد أو الحربي أو المرتد بسهم (فعتق وعصم) قبل اصابة السهم ثم مات بها (فدية خطأ) تجب اعتبارا بحالة الاصابة لانها حالة اتصال الجناية والرمي كالمقدمة التي يتوصل بها الى الجناية فعلم انه لا قود بذلك لعدم المكافأة أول اجزاء الجناية وتعبيري بذلك أعم مما عبر به (ولو ارتد جريح ومات) سراية (فنفسه هدر) أي لاشيء فيها لانه لو قتله حينئذ مباشرة لم يلزمه شيء فالسراية أولى (ولوارثه) لولا الردة ولو معتقا (قود الجرح (قوله ان أوجبه) أي الجرح القود كموضحة وقطع يد عمدا ظلما اعتبارا بحال الجناية وكما لو لم يسر وانما كان القود للوارث لا للامام لانه للتشفي وقوله لا للامام (والا) أي وان لم يوجب الجرح القود (فـ) الواجب (الاقل من ارشه ودية) للنفس لانه المتيقن فلو كان الجرح قطع يدين وجب نصف الدية

الباقين الميات (قوله فيه) أي في جواب هذا الاستفهام (قوله والا قرب الوجه الاول) هو المعتمد والثاني ضعيف

(فصـــل في تغير حال المجروح)

والاولى ان يقول في تغير حال المجني عليه فان المجروح لا يشمل ما لو رمى الى حربي فاسلم قبل وصول السهم حيث يضمنه كما سيأتي مع ان أول الفعل غير مضمون ع ش على م ر وفيه ان المجني عليه لا يشمله أيضا الا بمجاز الاول وهو متأت أيضا في المجروح فالعبارتان على حد سواء تأمل (قوله بحرية أو عصمة) ذكر هذين في قوله جرح عبده الى قوله ولو ارتد جريح وقوله أو اهدار ذكره في قوله ولو ارتد جريح اي قوله كما لو جرح مسلم ذميا الخ وقوله أو بقدر المضمون به ذكره في قوله كما لو جرح مسلم ذميا الخ الفصل والباء بمعنى مع واو بمعنى الواو أي وفي تغير حال المجروح مع تغير القدر المضمون به تأمل (قوله أو حربيا الخ) ولو جرح حربي معصوما ثم عصم القاتل لم يضمنه فان عصم بعد الرمي وقبل الاصابة ضمنه بالمال لا بالقود اه شرح م ر (قوله أي العبد) أي عبده وانظر ما اذا رمى عبد غيره (قوله تجب) أي لورثته على عاقلة السيد ولا يرثها السيد حيث لم يكن له وارث سواه لان القاتل لا يرث كما لا يخفى (قوله والرمي كالمقدمة) والا فهو من اجزائها فلا ينافي قوله الآتي لعدم المكافأة أول اجزاء الجناية ونزل عروض العتق والعصمة منزلة مرور شخص بين السهم وهدفه الذي رمى به اليه وحينئذ يندفع ما عساه ان يقال كيف يسمى هذا خطأ مع ان فيه قصد الفعل والشخص بما يقتل غالبا وحاصل الجواب تنزيل تغير الصفة منزلة تغير الشخص ح ل (قوله لولا الردة) جواب عما يقال المرتد لا يورث (قوله ولوارثه) ولو كان الوارث صبيا أو مجنونا انتظر كماله ح ل (قوله ولو معتقا) أخذه غاية لان تعبير الاصل بقريبه المسلم الآتي لا يشمله (قوله لا للامام) وهذا الرد على القائل بانه للامام اذ لا وارث للمرتد كما في م ر (قوله للتشفي) أي تحصيل الشفاء مما أصابه من الغيظ كما يفهم من المختار حيث قال وشفى من غيظه (قوله وقوله) لا للامام فلو عفى الوارث عن القود على مال صح وكان فيئا ح ل ومعلوم ان الامام يستوفيه عند فقد الوارث م ر (قوله وان لم يوجب الجرح القود) بان كان خطأ أو شبه عمد أو لم توجد المكافأة (قوله لانه المتيقن) أي لان الاقل اتفق السببان على ايجابه اذ الموجب للاكثر يوجب الاقل في ضمنه بخلاف ما زاد فان السبب الموجب له عارضه السبب الآخر فنفاه فلم يتحقق ايجابه بالاتفاق عليه فليتأمل شوبري

أيديه ورجليه وجبت دية ويكون الواجب (فيئا) لا يأخذ الوارث منه شيأ وقوله يرى بوارثه أولى من تعبيره بقريبه المسلم وقولي فيأمن زيادتي (فان اسلم) المرتد (فمات سراية فدية) كاملة تجب لوقوع الجرح والموت حال العصمة فلا قود وان قصرت الردة لتخلل حالة الاهدار (كما لو جرح مسلم ذميا فأسلم أو حر عبدا لغيره (فعتق ومات سراية) فانه تجب فيه دية كاملة لان الاعتبار في قدر الدية بحال استقرار الجناية لا قود لانه لم يقصد بالجناية من يكافئه (ودية) في الثانية (السيد) ساوت قيمته أو نقصت عنها لانه استحقها بالجناية الواقعة في ملكه ولا يتعين حقه فيها بل للجاني العدول لقيمتها وان كانت الدية موجودة فاذا اسلم الدراهم أجبر السيد على قبولها وان لم يكن له أن يطالبه الا بالدية (فان زادت) أى الدية (على قيمته فالزيادة لورثته) لانها وجبت بسبب الحرية هذا كله اذا لم يكن لجرحه ارش مقدر والا فللسيد الاقل من أرشه والدية كما علم ذلك من قولي (ولو قطع الحر (يد عبد فعتق ثم مات سراية فللسيد الاقل من الدية والارش) أى أرش اليد المقطوعة في ملكه لو اندمل القطع وهو نصف قيمته لا الاقل من الدية وقيمته لان السراية لم تحصل في الرق حتى تعتبر في حق السيد (قاعدة) كل جرح أوله غير مضمون لا ينقلب مضمونا بتغير الحال في الانتهاء وان كان مضمونا في الحالين اعتبر في قدر الضمان الانتهاء

(قوله وجبت دية) لانها اقل من ارش الجرح لان ارش الجرح ديتان والمتيقن فالواجب الاقل (قوله فيئا) ولا يجوز العفو عنه لانه لكافة المسلمين عميرة سم (قوله أولى من تعبيره بقريبه المسلم) لا يشمل غير الوارث ولا يشمل المعتق وأجيب عن الاصل بأنه عبر بالقريب لكون المرتد لا وارث له اه (قوله فدية) أى دية عمد لانه كان معصوما عليه بخلاف ما تقدم في دية الخطأ لانه كان غير معصوم ح ل (قوله كاملة) أى خلافا لمن قال يجب نصفها توزيعا على العصمة والاهدار شرح م ر (قوله وان قصرت الردة) للرد على من قال بوجوب القود اذا قصر زمن الردة بحيث لا يظهر للسراية أثر فيه كما في شرح م ر (قوله ساوت أو نقصت) أخذه الشارح من قول المتن فان زادت فاشار به الى انه مقابل لهذا القدر وقال ع ش قوله ساوت أى ان ساوت فهو تعميم خرج مخرج التقييد (قوله ولا يتعين حقه فيها) نظرا لكونها مراعى فيها القيمة بدليل ان الزيادة على القيمة للورثة (قوله فالزيادة لورثته) ويتعين حقهم في الابل ز وبري ولا يجبرون على قبول الدراهم في مقابلتها ع ش (قوله فللسيد الاقل الخ) فان كان الاقل الدية فلا واجب غيرها أو أرش الجرح فلا حق للسيد في غيره والزائد للورثة شرح م ر (قوله من الدية) أى دية النفس (قوله لو اندمل القطع) راجع لقوله أى أرش اليد الخ لانه لا يقال هناك أرش اليد مع وجود السراية شيخنا (قوله لان السراية لم تحصل) انظر هذا التعليل مع المسئلة السابقة وهي قوله ولو جرح عبدا فعتق ومات سراية مع ان السراية لم تحصل في الرق أيضا ح ل وما قاله مسلم ولكن تلك في جرح ليس له أرش مقدر فلم يتأت فيها القول بوجوب الاقل من الدية والارش اذ لا أرش بخلاف هذه كما هو سياق كلامهم فتأمل اه شيخنا ح ف (قوله قاعدة الخ) المناسب ان يذكر هذه القاعدة في أول الفصل كما صنع م ر حيث قال بعد الترجمة وقاعدة ذلك المبني عليها أكثر المسائل الآتية ان كل جرح الخ ثم قال اذا تقرر ذلك علم منه انه اذا جرح الخ (قوله أوله غير مضمون) كما في جرح الحربي اذا أسلم بعده (قوله لا ينقلب مضمونا) هو المشار اليه بقوله أولا لو جرح عبده أو حربيا الخ ع ش (قوله بتغير الحال في الانتهاء) وكذا عكسه كما علم من قول المصنف ولو ارتد جريح ومات الخ فيزاد في القاعدة وكل جرح وقع مضمونا لا ينقلب غير مضمون بتغير الحال في الانتهاء رشيدي وصرح به الرافعي حيث قال وكل جرح أوله مضمون ثم هدر المضمون لم يتعلق به الا ضمان الجرح كان جرح مسلما فارتد الجريح (قوله وان كان مضمونا في الحالين) كالذمي اذا أسلم

وفى القود الكفاءة من الفعل الى الانتهاء *(فصل)* فى ما يعتبر فى قود الاطراف والجراحات والمعانى مع ما يأتى
(كالنفس فيأتى) مما يعتبر لوجوب القود ومن انه يقاد من جمع بواحد وغير ذلك (وغيرها) من طرف
وغيره فتعتبر بذلك أعم
مما عبر به (فيقطع) بالشروط
السابقة (جمع) أى أيديهم
(بيد تحاملوا عليها) دفعة
واحدة (فأبانوها) فان لم يتحاملوا
بأن تميز فعل بعضهم عن بعض
كأن قطع واحد من جانب
وآخر من جانب حتى التقت
الحديدتان فلا قود على
واحد منهم بل على كل منهم
حكومة تليق بجنايته وبحث
الشيخان بلوغ مجموع الحكومتين
دية اليد (والشجاج) فى الرأس
والوجه بكسر الشين جمع
شجة بفتحها وهى جرح فيهما
أما فى غيرهما فيسمى جرحا
لا شجة عشر (حارصة)
بمهملات وهى ما (تشق
الجلد) قليلا نحو الخدش
وتسمى الحرصة والحريصة
والقاشرة (ودامية) بتخفيف
الياء (تدميه) بضم التاء أى
الشق بلا سيلان دم والا فهى
دامعة بعين مهملة وبهذا
الاعتبار تكون الشجاج احدى
عشرة (وباضعة) من البضع
وهو القطع (تقطع اللحم) بعد
الجلد (ومتلاحمة تغوص فيه)
أى فى اللحم (وسمحاق) بكسر
السين (تصل جلدة العظم) أى التى بينه وبين اللحم وتسمى الجلدة بها أيضا وكذا كل جلدة رقيقة (وموضحة تصله) بعد خرق الجلدة
أى تصل العظم بعد خرق الجلدة (وهاشمة تهشمه) أى العظم وان لم توضحه (ومنقلة) بكسر القاف المشددة أفصح من فتحها
(تنقله) من محل الى آخر وان لم توضحه وتهشمه (ومأمومة) وتسمى امة (تصل خريطة الدماغ) المحيطة به وهى أم الرأس

المتقدم فى قوله كما لو جرح مسلم ذميا الخ (قوله وفى القود المكافأة الخ) أى فلا قود
فيما اذا جرح عبده أو حربيا أو مرتدا فعتق أو عصم قبل الاصابة لعدم المكافأة أول
الفعل كما تقدم وقوله الى الانتهاء أى انتهاء الفعل فقول المتن فلو رماه الى قوله فدية
خطأ أى لا قود تفريع من حيث مفهومه على قوله هنا وفى القود الخ

(فصل فيما يعتبر فى قود الاطراف الخ) (قوله مع ما يأتى) كعدم القصاص
فى كسر العظام وحكم ما لو قطع أصبعا فتآكل غيرها ع ش (قوله مما يعتبر لوجوب
القود) أى من كون الجناية عمدا عدوانا وكون الجانى ملتزما للاحكام وكون المجنى
عليه معصوما مكافئا للجانى (قوله وغيره) كالجرح والمعانى (قوله دفعة) بضم
الدال وفى القاموس هى بالفتح المرة وبالضم الدفعة من المطر وما انصب من سقاء
أو اناء مرة وبه علم صحة كل من الفتح والضم هنا اهـ شرح م ر وقوله وبه علم صحة
كل من الفتح والضم يتأمل وجه الضم فانه ليس هنا ما يصدق عليه ذلك اذ ليس
ثم شئ مصبوب يسمى بالدفعة الا أن يقال شبه السيف الواقع فى محل القطع بالشئ
المصبوب من سقاء أو نحوه اهـ ع ش عليه (قوله فأبانوها) ولو بالقوة شرح م ر
كأن صارت معلقة بالجلدة ع ش بخلاف ما لو اشتركوا فى سرقة نصاب لا قطع
على واحد لان الحد محل المساهلة لانه حق الله تعالى ولهذا لو سرق نصابا دفعتين
لم يقطع ولو أبان اليد بدفعتين قطع اهـ شرح الروض (قوله فلا قود على واحد
الخ) وفارق قطع بعض الاذن والمارن لان ما هنا أى فى اليد من العروق والاعصاب
ما يتعذر معه التساوى فى البعض وقوله من العروق بيان لما مقدم عليها (قوله تليق
بجنايته) أى ان عرفت والا فباجتهاد القاضى فى فرضه بحيث لا يحصل ظلم لاحدهما
ولا نقص لمجموع الحكومتين عن دية اليد فان لم يظهر للقاضى شئ فينبغى أن يسوى
بينهما فى الحكومة ع ش على م ر (قوله وبحث الشيخان الخ) معتمد (قوله
حارصة) سميت حارصة من حرص القصار الثوب اذا شقه بالدق قاله الجوهرى عميرة
سم ع ش على م ر (قوله وتسمى حرصة) بفتح الحاء وكسر الراء (قوله
ومتلاحمة) قال الشيخ عميرة قال الازهرى الاوجه أن يقال اللاحمة أى القاطعة
للحم اهـ سم ويجاب بما ذكره م ر من أنها سميت بما تؤول اليه من التلاحم
تفاؤلا (قوله وكذا كل جلدة رقيقة) أى تسمى سمحاقا (قوله وموضحة) ولو بغرز
ابرة م ر (قوله تهشمه) أى العظم وان لم يظهر العظم للاعين بل يكفى أن يقرع بمرود
ح ل (قوله أفصح من فتحها) ولعل المعنى على الفتح منقل بها بالتشديد فحذف

الجار واتصل الضمير ع ش (قوله ولو في باقي البدن) وان لم يكن في ايضاحه أرش مقدر كما أن اليد الشلاء فيها القصاص وان لم يكن فيها أرش مقدر اه سم ويتأمل هذا التعميم مع ماقبله من التقييد بقوله في الوجه والرأس الا أن يقال انه جرى في هذا التعميم على قول من يقول الشجاج ليست خاصة بالوجه والرأس أو انه جرد الشجاج عن بعض مدلولها فاستعملها في مطلق الجراح ع ش بنوع تصرف ويؤيد الاول ماقاله ق ل من أن الاسماء العشرة غير خاصة بالرأس والوجه وانما الخاص اسم الشجة فقط والتعميم هنا في الموضحة وهي تطلق حقيقة على الجرح في أي موضع كان من البدن بالضابط المذكور وعلى هذا فتقييد الشارح فيما تقدم بالرأس والوجه بالنظر للاطلاق اللغوي ولو ترك التقييد لكان أفيد لكن هذا يقتضي أن واجب الشجاج في غير الرأس والوجه كالواجب فيهما مع أن الواجب في غيرهما حكومة كما يأتي في الفصل الذي عقب الديات ويقتضي أيضا أن المأمومة والدامغة يكونان في غير الوجه والرأس مع أنهما خاصان بالرأس كما يعلم من تعريفهما تأمل (قوله وان لم يبن) أي لم ينفصل وهذه الغاية للرد على من قال اذا لم يبن لم يجب فيه قود كما لا يجب فيه أرش مقدر اه م ر فلو ألصقه فالتصق بحرارة الدم هل يسقط القود أو الدية أو لا ذكر المؤلف في شرح البهجة نعم ولكن في الاذن أي لكن ذكر سقوطهما في الاذن فقال لو قطع بعض الاذن ولم يبنه وجب القود ولو ألصقه فالتصق سقط الواجب ورجع الامر الى الحكومة على الاصح ز ي وح ل (قوله لذلك) أي لتيسر ضبطها (قوله ويقدر المقطوع الخ) عبارة شرح م ر ويقدر ماسوى الموضحة بالجزئية كثلث وربع لان القود وجب فيها بالمماثلة بالجملة فامتنعت المساحة فيها لئلا يؤدي الى أخذ عضو ببعض آخر وهو محذور ولا كذلك في الموضحة فقدرت بالمساحة اه وقوله لئلا يؤدي الخ أي لانه قد يكون مارن الجاني مثلا قدر بعض مارن المجني عليه (قوله بالجزئية) فاذا قطع الجاني ثلث المارن قطع منه مثله وقوله لا بالمساحة بأن يقاس مثله طولا وعرضا من مارن الجاني ويقطع بنحو موسى (قوله من مفصل) وهو موضع اتصال عضو بعضو على منقطع عظمين برباطات واصلة بينهما مع تداخل كمرفق وركبة أو تواصل كأنملة وكوع شرح م ر (قوله بفتح الميم الخ) أما بعكس ذلك فاللسان كما في المصباح وكسرت الميم تشبيها له باسم الآلة اه ع ش على م ر (قوله وهو) أي الفخذ مافوق الورك الاولى ماتحت الورك وهو أي الورك المتصل بمحل القعود من الألية وهو مجوف وله اتصال بالجوف الاعظم شرح حجر وعبارة القاموس الفخذ مابين الساق والورك (قوله بلا ابانة) ثم ان مات بالقطع

(ودامغة) بغين معجمة (تخرقها) أي خريطة الدماغ وتصل اليه وهي مذففة عند بعضهم (ولا قود) في الشجاج (الا في موضحة ولو) كانت (في باقي البدن) لتيسر ضبطها واستيفاء مثلها (ويجب القود في قطع) بعض (نحو مارن) كأذن وشفة ولسان وحشفة (وان لم يبن) لذلك ويقدر المقطوع بالجزئية كالثلث والربع لا بالمساحة والمارن مالان من الانف وتعبيري بما ذكر أولى مما عبر به (وفي قطع) من (مفصل) بفتح الميم وكسر الصاد لانضباطه (حتى في أصل فخذ) وهو مافوق الورك (ومنكب) وهو مجمع مابين العضد والكتف (ان أمكن) القود فيهما (بلا ابانة) بخلاف ما اذا لم يمكن الا بابانة لان الجوائف لا تنضبط

(و) يجب (فى ذى عين) أى تصورها بسين مهملة (وقطع أذن وجفن) بفتح الجيم (ومارن وشفة ولسان وذكر وأنثيين) أى بيضتين بقطع جلدتيهما (وأليين) بفتح الهمزة اللحمان الناتئان بين الظهر والفخذ (وشفرين) بضم الشين حرفا الفرج لان لها نهايات مضبوطة (لا فى كسر عظم) لعدم الوثوق بالمماثلة فيه (الا سناء وأمكن) بأن تنشر بمنشار بقول أهل الخبرة ففى كسرها القود على النص وجزم به الماوردى وغيره والاستثناء من زيادتى (وله) أى المجنى عليه (قطع مفصل أسفل) محل (الكسر) ليحصل به استيفاء بعض حقه (فلو كسر عضده وأبانه) أى المكسور من اليد (قطع من المرفق أو) من (الكوع) ويسمى الكاع لعجزه عن محل الجناية فيهما ومسامحته ببعض حقه فى الثانية (وله حكومة الباقى) وهو المقطوع من العضد فى الاولى والمقطوع منه مع الساعد فى الثانية لانه لم يأخذ عوضا عنه (ولو أوضح وهشم أو نقل أوضح) المجنى عليه لامكان القود فى الموضحة (وأخذ أرش الباقى) أى الهاشمة والمنقلة وهو خمسة أبعرة للهاشمة وعشرة للمنقلة لتعذر القود فى الهشم والتنقيل المشتمل على الهشم غالبا ولو أوضح وأم أوضح وأخذ ما بين الموضحة والمأمومة وهو ثمانية وعشرون بعيرا وثلث لان فى المأمومة ثلث الدية كما سيأتى (ولو قطعه من كوعه لم يقطع شيأ من أصابعه) ولو أنملة لقدرته على محل الجناية

قطع الجانى وان حصلت الاجافة شرح م ر (قوله بقطع جلدتيهما) الباء بمعنى مع لما يأتى من أن سل الخصيتين وحدهما لا قصاص فيه بل فيه الدية ولو قطع الجلدتين فقط واستمرت البيضتان لم تجب الدية وانما تجب حكومة ع ش على م ر (قوله بين الظهر والفخذ) المناسب لما تقدم أن يقول بين الظهر والورك لكنه جرى على كلامه فى الاقعاء فى الصلاة من اتحاد الألية والورك وعبارته هناك بأن يجلس على وركيه أى أصل فخذيه وهو الأليان اه واعترض عليه حجر بقوله كذا قال شيخنا ويلزمه اتحاد الألية والورك وليس كذلك ففى القاموس الفخذ ما بين الساق والورك وهو ما فوق الفخذ والألية العجيزة (قوله فلو كسر عضده) قال فى المصباح العضد ما بين المرفق والكتف (قوله من اليد) متعلق بأبان (قوله أو من الكوع) فلو قطع منه ليس له أن يقطع من المرفق اذ لا يصل به الى تمام حقه أخذا مما بعده (قوله لعجزه) أى شرعا لان الكسر غير منضبط (قوله ومسامحته ببعض حقه فى الثانية) قد يقال هو مسامح أيضا ببعض حقه فى الاولى وهو بعض العضد ويجاب بأنه لما لم يمكن من قطع العضد لكونه غير منضبط لم يعد حقا له لكن قول المصنف وله الخ يقتضى أنه يجوز له قطع محل الكسر الا أن يقال الجواز المأخوذ من المتن بالنظر للانتقال من المفصل القريب من الكسر الى مفصل آخر كالانتقال هنا من المرفق الى الكوع (قوله مع الساعد) هو من الانسان ما بين المرفق والكف وهو مذكر سمى ساعدا لانه يساعد الكف فى بطشها وعملها مصباح ع ش على م ر (قوله أوضح المجنى عليه) أى ثبت له ذلك والا فسيأتى أنه لا يباشر بل يجب التوكيل فى قود الاطراف وهكذا يقال فى مثل هذا التركيب مما سيأتى اه خليفى (قوله وعشرة للمنقلة) أى ان كان معها هشم أخذا من كلامه بعد (قوله المشتمل على الهشم غالبا) أشار به الى دفع ما يرد على قوله وعشرة للمنقلة من أن أرش المنقلة خمسة أبعرة فقط وحاصل الجواب أن أرش المنقلة انما كان عشرة لاشتمالها على الهشم ع ش على م ر لكن فيه أن هذا لا ينفع فى عبارة المتن مع الشارح اذ مقتضى عبارة المتن أن الذى انضم للايضاح اما الهشم أو التنقيل وحينئذ لا يصح قول الشارح وعشرة للمنقلة وذلك لانها لا تجب فيها العشرة الا اذا كانت مصحوبة بالهشم اه وفى ق ل على المحلى قوله المشتمل على الهشم أى بالفعل وقول بعضهم غالبا غير مستقيم ما لم يرد به ذلك ولو لم تشتمل عليه بالفعل لزمه خمسة أبعرة فقط أرش التنقيل هذا وما فى شرح الروض مما يخالف ذلك غير معتمد (قوله وأخذ ما بين الموضحة والمأمومة) أى ما بين أرش الموضحة وأرش المأمومة لان أرش الموضحة

داخل

فتعبيري بذلك أولى من قوله ليس له التقاط أصابعه (فان قطع عزر) لعدوله عن حقه (ولا غرم) عليه لانه يستحق اتلاف الجملة (وله قطع الكف) بعد القطع لانه من مستحقه ويفارق ما لو قطعه من نصف ساعده فلقط أصابعه لا يمكن من قطع كفه لانه ثم بالتمكين لا يصل

الى تمام حقه بخلافه هنا (ويجب القود بابطال) المعانى سرايته من (بصر وسمع وبطش وذوق وشم وكلام) لان لها محال مضبوطة ولاهل الخبرة طرق فى ابطالها وذكر الكلام من زيادتى (فلو أوضحه أو لطمه لطمة تذهب ضوءه غالبا فذهب) ضوءه (فعل به كفعله فان ذهب) فذاك (والا أذهبه بأخف ممكن كتقريب حديدة محماة) من حدقته أو وضع كافور فيها ومحل ذلك أن يقول أهل الخبرة يمكن اذهاب الضوء مع بقاء الحدقة والا فالواجب الارش ومحله فى اللطمة فيما اذا ذهب بها من المجنى عليه ضوء أحدى العينين أن لا يذهب بها من الجانى ضوء عينيه أو أحداهما مخالفة للمجنى عليها أو يمينه والا فلا يلطم حذرا من اذهاب ضوء عينيه أو المخالفة للمجنى عليها بل يذهبه بالمعالجة فان تعذرت فالارش (ولو قطع أصبعا فتآكل غيرها) من بقية الاصابع (فلا قود فى المتآكل) وفارق اذهاب البصر ونحوه من المعانى بأن ذلك لا يباشر بالجناية بخلاف الاصبع ونحوه من الاجسام فيقصد بمحل البصر مثلا نفسه ولا يقصد بالاصبع مثلا غيرها فلو اقتص فى الاصبع فسرى لغيرها لم تقع السراية قصاصا بل يجب على الجانى للاصابع الاربع أربعة أخماس الدية

داخل فى المأمومة فاذا أوضحه فكأنه أخذ منه أرش الموضحة فيسقط من أرش المأمومة وهو ثلث الدية فيبقى ما ذكره ولو قال أوضح وأخذ الباقى من أرش المأمومة لكان واضحا لانه لم يظهر كون الثمانية وعشرين وثلث بين أرش الموضحة وأرش المأمومة الا بتقدير مضاف قبل ما وجعلها واقعة على التفاوت أى وأخذ قدر التفاوت الذى بين الخ وأوضح من هذا كله عبارة شرح الروض ولو أوضح وأم فله أن يوضح ويأخذ تمام ثلث الدية (قوله لانه من مستحقه) أى مع وصوله به الى تمام حقه أخذا من كلامه بعد (قوله لانه ثم الخ) أى لبقاء فضلة من الساعد لم يأخذ فى مقابلتها شيئا فلم يتم له التشفى المقصود شرح م ر وكتب أيضا قوله لانه ثم الخ هذا التعليل لا ينتج المدعى (قوله سرايته) لكونها لا تباشر بالجناية لانها غير محسوسة ح ف (قوله وبطش) لم يذكروا معه اللمس لان الغالب زواله بزواله فلو فرض زوال اللمس مع بقاء البطش لم يجب فيه سوى حكومة ولا قود شرح م ر (قوله أو لطمه) أى ضربه على وجهه بباطن راحته ز ى (قوله ومحل ذلك) أى قوله والا أذهبه بأخف ممكن مع قوله فعل به كفعله (قوله أن يقول أهل الخبرة) أى اثنان منهم لانها شهادة فلا يكتفى فيها بأقل من ذلك ع ش على م ر (قوله فالواجب الارش) أى نصف الدية رشيدى (قوله ومحله) أى محل كونه يفعل به كفعله فى اللطمة الخ مقتضى هذا أنه فى الايضاح لا يلتفت الى ذلك فيوضح وان قال أهل الخبرة يذهب ضوء عينيه جميعا أو الحدقة أيضا وقد يوجه بانضباط الايضاح بخلاف اللطمة وسوى بينهما حجر ومثله فى شرح شيخنا ح ل (قوله أن لا يذهب الخ) أى يقول أهل الخبرة ع ش (قوله فلا يلطم) بابه ضرب (قوله فلا قود فى المتآكل) وفيه ما ينقصه من دية اليد كما يدل عليه قوله بعد بل يجب على الجانى الخ (قوله فيقصد بمحل البصر الخ) ايضاح هذا أن المعانى لا تؤخذ مستقلة بل تابعة لغيرها فلا يقصد بالجناية عليها الا محلها أو مجاوره فكانت الجناية عليه قصدا لتفويتها فتحقق العمدية فيها والاجرام تؤخذ مستقلة فلم يقصد بالجناية عليها غيرها ولم يعد قصد التفويت فلم ينظر للسراية فيه لعدم تحقق العمدية حينئذ حجر زى (قوله نفسه) أى نفس البصر (قوله لم تقع السراية قصاصا) بل هى هدر لانها نشأت من فعل مأذون فيه (قوله أربعة أخماس الدية) أى دية اليد حالة لانها سراية جناية عمدا وان جعلت خطأ فى سقوط القصاص ع ش على م ر

(باب كيفية القود والاختلاف فيه ومستوفيه) مع ما يأتى (لا تؤخذ) هو لشموله المعانى أعم من قوله لا تقطع (يسار بيمين ولا شفة سفلى بعليا وعكسهما) أى يمين بيسار وشفة عليا بسفلى (ولا أنملة) بفتح الهمزة وضم الميم فى الافصح (بأخرى) ولا أصبع بأخرى (ولا حادث) بعد الجناية (بموجود) فلو قلع سنا ليس لمثلها فلا قود وان نبتت له مثلها بعد (ولا زائد بزائد أو أصلى دونه) كأن يكون لزائدة الجانى ثلاثة مفاصل ولزائدة المجنى عليه أو أصليته مفصلان (أو) بزائد أو أصلى (بمحل آخر) كزائد بجنب خنصر بزائد بجنب ابهام أو بنصر أصلى ولا يد مستوية الاصابع والكف بيد أقصر من أختها وذلك لانتفاء المساواة فيما ذكر المقصودة فى القود

(باب كيفية القود الخ)

المراد بالكيفية ما يشمل المماثلة فى الطرفين والاتحاد فى المحل المأخوذين بطريق المفهوم من قوله لا تؤخذ يسار بيمين الخ وما يشمل كيفية الاستيفاء الآتية فى قوله ومن قتل بشىء قتل به أو بسيف الخ فاندفع ما يقال انه لم يذكر كيفية القود (قوله والاختلاف فيه) ذكره فى الفصل الآتى بقوله لو قد شخصا الخ وفيه أن هذا الاختلاف فى سبب القود وهو القتل لا فى القود الا أن يقال يلزم من الاختلاف فى السبب الاختلاف فى المسبب وفيه نظر لان القود لا يثبت بحلف الولى فيما يأتى بل الواجب الدية الا أن يقال يثبت القود اذا أقام الولى بينة أن المقدود كان حيا قبل القد (قوله مع ما يأتى) وهو قوله والشلل بطلان العمل وقوله وفى قلع سن قود وغرضه بهذا أن المصنف ترجم لشىء وزاد عليه وهذا لا عذر فيه (قوله لا تؤخذ يسار) أى لا يجوز ولو بالرضى كما يأتى ع ش (قوله بفتح الهمزة وضم الميم فى الافصح) أى من تسع لغات بتثليث أوله مع تثليث الميم فى كل وزيد عاشرة وهى أنملة شوبرى وقد نظمها بعضهم مع لغات الاصبع فى بيت فقال

وهمز أنملة ثلث وثالثه ✱ وتسع فى أصبع واختم بأصبوع

ونظمها بعضهم أيضا فى قوله

بأصبع ثلثن مع ميم أنملة ✱ وثلث الهمز أيضا وارو أصبوعا

اه مناوى على آداب الاكل لابن العماد (قوله ولا أصبع بأخرى) أى كما فهم بالاولى ز ى (قوله ولا حادث) ولا فرق فيه بين كونه ذاتا كما مثل أو صفة كالو جنى سليم على يد شلاء ثم شل فانها لا تقطع م ر بالمعنى ع ش (قوله ولا يد الخ) أنظر هذا مع قوله بعد ولا يضر تفاوت كبر وصغر وطول وقصر الا أن يقال التفاوت المذكور بين عضو الجانى وعضو المجنى عليه وهذا لا يضر وهنا يد المجنى عليه أقصر من أختها وان كانت مماثلة ليد الجانى ويد الجانى مستوية الاصابع والكف بالنسبة لاختها وحينئذ فقوله لانتفاء المساواة غير ظاهر بالنسبة لهذه تأمل (قوله مستوية الاصابع والكف) أى بالنظر لاختها (قوله بيد أقصر من أختها) بخلاف ما لو كانت مساوية لها ولو فى القصر فتؤخذ بها قال م ر نعم لو قطع مستوى اليدين يدا أقصر من أختها لم تقطع يده لنقصها بالنسبة لأختها وان كانت كاملة فى نفسها ولهذا وجبت فيها دية ناقصة حكومة اه ومحل ذلك عند تفاوتهما بجناية فان كان خلقة أو بآفة فتجب ديتها كاملة ق ل على الجلال قال فى شرح الروض وعدم ايجاب القصاص هو ما نقله الاصل عن البغوى قال الاذرعى

ولوتراضيا بأخذ ذلك لم يقع قودا ويؤخذ زائد بزائد وبأصلي ليسا دونه ان اتحدا محلا وقولي ولا حادث الى آخره ماعدا حكم الزائد بالزائد بحمل آخر من زيادتي (ولا يضر) في القود بعد ماذكر (تفاوت كبر) وصغر (وطول) وقصر (وقوة) وضعف في عضو أصلي أو زائد كما في النفس لان المماثلة في ذلك لا تكاد تتفق (والعبرة في) قود (موضحة بمساحة) فيقاس مثلها طولا وعرضا من رأس الشاج ويخط عليه بنحو سواد أوحمرة ويوضح بنحو موسى وانما لم يعتبر ذلك بالجزئية لان الرأسين مثلا قد يختلفان صغرا وكبرا فيكون جزء واحدهما قدر جميع الآخر فيقع الحيف بخلاف الاطراف لان القود وجب فيها بالمماثلة بالجملة فلواعتبرناها

وهو فيما اذا كانت تامة الخلقة مشكل وان كانت أخفها أتم منها بل قضية كلام الشافعي والاصحاب انها ان كانت تامة الانامل والبطش يجب فيها القصاص فكلام البغوي محمول على غير ذلك اه سم (قوله لم يقع قودا) فني المأخوذ بدلا دية ويسقط القود في الاول لتضمن الرضى العفو عنه شرح م ر ويستحق دية عضوه لفساد العوض لانه لم يعف مجانا بل على عوض فاسد فيجب بدل القود لفساد العوض كما لوعفى عن القود على نحو خمر ع ش على م ر وهو محمول على ما اذا قال اقطعه قودا بدلا عن حقك كما يؤخذ من كلام الشارح بعد (قوله ويؤخذ زائد الخ) مفهوم قوله لا زائد بزائد أو أصلي الخ فالمناسب ذكره عقبه (قوله ان اتحدا محلا) يتصور اتحاد المحل في الزائدة والاصلية بأن قطع خنصره مثلا ونبت موضعه زائدة فيقطع صاحبها خنصرا أصليا فتؤخذ تلك الزائدة قصاصا لاتحاد المحل شيخنا وعبارة سم أنظر صورته في الاصلي وهل هي أن ينبت لمن قطع خنصره مثلا زائد بمحله فيقطع بالخنصر الاصلي اه وصوره في الروضة كأصلها بما اذا كان له أربع أصابع وخامسة زائدة فقطع يدا من أصابعه أصلية فيجوز للمجني عليه أن يقطع يده ويرضى بالزائدة عن الاصلية (قوله بعد ماذكر) أي بعد وجود مفهوم ماذكر من مساواة العضوين في الاسم والمحل (قوله وصغر) أشار به وبما بعده الى أن في كلامه اكتفاء (قوله بنحو موسى) لا بضربه بسيف أو بحجر وان أوضح به ويراعى الاسهل على الجاني من شقه دفعة أو تدريجا زي (قوله وانما لم يعتبر ذلك بالجزئية) كالثلث والربع لان الرأسين الخ أي لانه لو اعتبر بها لزم عليه في بعض الصور أخذ القليل بالكثير كأن كان الجاني نصف رأسه صغيرا ونصف رأس المجني عليه كبيرا اذ لو أخذ نصف رأس الجاني في نصف رأس المجني عليه لزم عليه أخذ القليل بالكثير ولا يلزم ذلك في المساحة كما نقل عن سم أي ويلزم أيضا أخذ القليل عن الكثير في عكس ذلك ففي الاول يقع الحيف بالمجني عليه وفي الثاني يقع الحيف بالجاني (قوله فلو اعتبرناها الخ) سيأتي انه لو كان رأس الشاج صغيرا ورأس المشجوج كبيرا بحيث ان موضحة بعض رأسه تستغرق بالمساحة جميع رأس الجاني أخذت ولزم عليه ايضاح جميع الرأس ببعض الرأس ولكنه لا يقدح لانه قد أوضح مقدار ذلك وليس هنا أخذ عضو ببعض آخر عميرة سم أي لان الايضاح صفة للعضو فلم ينعوا فيه استيعاب عضو ببعض آخر فحاصله الفرق بين الصفة والذات كما نبه عليه ق ل على المحلي وقال بعضهم قوله الى أخذ عضو ببعض آخر لا يقال يرد عليه الموضحة فان المساحة فيها تؤدي الى ايضاح رأس ببعض آخر لانا نقول هذا لا يرد بعد قول الشارح الى أخذ عضو ببعض آخر اذ ليس في الموضحة

بالمساحة أدى الى أخذ عضو ببعض عضو آخر وهو ممتنع (ولا يضر تفاوت غلظ لحم وجلد) في قودها ولو كان برأس الشاج شعر دون المشجوج فني الروضة وأصلها عن نص الام أنه لا قود لما فيه من اتلاف شعر لم يتلفه الجاني وظاهر نص المختصر وجريه وعزى للماوردي وحمل ابن الرفعة الاول على فساد منبت المشجوج والثاني على ما لو حلق قال الاذرعي وقضية نص الام أن الشعر الكثيف تجب ازالته (٤٩٨) ليسهل الاستيفاء ويبعد عن الغلط قال والتوجيه يشعر بأنها لا تجب اذا كان الواجب استيعاب الرأس (ولو أوضح رأسا ورأسه) أي الشاج (أصغر استوعب) ايضاحا (ولا يتمم بغيره) (ويؤخذ قسط) الباقي (من أرش الموضحة) لو وزع على جميعها فان كان الباقي قدر الثلث فالتتمة ثلث أرشها فلا يكمل الايضاح من غير الرأس كالوجه والقفا لانه غير محل الجناية (أو) ورأسه (أكبر أخذ) منه (قدر رأسه) فقط لحصول المماثلة (والخيرة في محله للجاني) لان جميع رأسه محل الجناية وقيل للمجني عليه وصوبه الاذرعي وغيره قالوا وهو الذي أورده العراقيون (أو) أوضح (ناصية وناصيته أصغر كمل) عليها (من) باقي (رأسه من أي محل كان) لان الرأس كله عضو واحد فلا فرق بين مقدمه وغيره (ولو زاد المقتص (في موضحة) على حقه (عمدا لزمه قوده) أي الزائد لكن انما يقتص منه بعد اندمال موضحته (فان وجب مال) بأن حصل بشبه عمد أو خطأ بغير اضطراب الجاني أو عفي بمال (فأرش كامل) يجب لمخالفة حكمه حكم الاصل فان كان الخطأ باضطراب الجاني فهدر فلو قال المقتص تولد باضطرابك فأنكر فني المصدق منهما وجهان قال البلقيني الارجح عندي تصديق المقتص منه وتعبيري بما ذكر أولى مما عبر به (ولو أوضحه جمع) بأن تحاملوا على آلة وجروها معا (أوضح من كل) منهم (مثلها) أي مثل موضحته لا قسطه منها فقط اذ ما من جزء الا وكل منهم جان عليه فأشبه ما اذا اشتركوا في قطع عضو فلو آل الامر للدية وجب على كل واحد قسطه كما قطع به البغوي والماوردي لا دية موضحة كاملة خلافا لما رجحه الامام ووقع في الروضة عزو الاول للامام والثاني للبغوي وهو خلاف ما في الرافعي وغيره

أخذ عضو ببعض آخر بل ايضاح عضو ببعض آخر (قوله بالمساحة) بكسر الميم (قوله أدى الى أخذ عضو الخ) هذا المحذور لا يلزم الا اذا كان عضو المجني عليه أكبر من عضو الجاني وأما في عكسه فلا يلزم وغاية ما يلزم فيه أخذ جزء قليل بجزء أكبر منه مثلا اذا كان عضو المجني عليه قدر شبر وعضو الجاني عليه قدر شبرين وقد قطع من عضو المجني عليه نصفه وهو نصف شبر فلو اعتبرنا المساحة لاخذنا من عضو الجاني نصف شبر ونسبته الى عضوه ربعه فلزم أخذ ربع عضو في نصف عضو والظاهر أن هذا محذور أيضا تأمل (قوله على فساد الخ) فلا يقاد بموضحة من ذي شعر بأقرع بخلاف عكسه رشيدي (قوله والتوجيه) أي التعليل يشعر بأنها أي الازالة (قوله أوضح رأسا) أي تمامها وقوله استوعب أي المجني عليه (قوله والخيرة في محله للجاني) معتمد أي اذا أوضح جميع الرأس وأما لو كان في بعضها فيتعين الجانب الذي أوضحه اه ح ل (قوله لان جميع رأسه الخ) وأيضا هو حق عليه فله أداؤه من أي محل شاء كالدين اه شرح م ر (قوله كمل عليها) أي وتعينت الناصية للايضاح كما في متن الروض وشرح حجر للمنهاج وعبارة سم قوله كمل عليها يقتضي انه ليس للجاني أن يدفع عن الناصية قدرها من محل آخر فان قلت فما الفرق بين الناصية وغيرها من ذلك قلت لكونها عضوا مخصوصا ممتازا باسم خاص فليتأمل اه (قوله من أي محل كان) والخيرة في محله للجاني أيضا سم (قوله ولو زاد المقتص الخ) استشكل تصوير زيادة المقتص على حقه بأن الامام كما سيأتي ان المقتص لا يمكن من استيفاء قصاص الطرف وأجيب بحمل ذلك على ما اذا رضي الجاني بالاستيفاء أو وكل المستحق شخصا فاستوفى زائدا عمدا فان أخطأت في الزائد صدق بيمينه اه ز ي ومثله شرح م ر وكتب عليه الرشيدي قوله فزاد وكيله الخ أنظر قصاص الزيادة حينئذ على من يكون والذي يفهمه كلام ع ش أن القصاص على الوكيل (قوله تصديق المقتص منه) لان الاصل عدم الاضطراب ز ي فلو كان باضطرابهما فالاوجه انه عليهما فيهدر النصف المقابل لفعل المقتص منه شرح م ر (قوله فلو آل الامر الخ) عبارة شرح م ر فلو آل الامر للدية وجب على كل أرش كامل كما رجحه الامام وجزم به في الانوار وقال الاذرعي انه المذهب وأتى به الوالد

(ويؤخذ) عضو (أشل) من ذكر أو يد أو غيرهما (بأشل مثله أو دونه) شللا وهذا من زيادتي (ويصح) هذا (ان أمن) في المأخوذ (نزف دم) بقول أهل الخبرة انه مثل حقه أو دونه فان قالوا لا يؤمن ذلك بأن لم تنسد أفواه العروق بالحسم فلا يؤخذ به وان رضي الجاني حذرا من استيفاء النفس بالطرف (ويقنع به) أي الاشل اذا أخذ بأشل دونه أو بصحيح فلا أرش للشلل لاستوائهما في الجرم وان اختلفا في الصفة لانهما لا تقابل بمال (لا عكسهما) أي لا يؤخذ أشل بأشل فوقه ولا صحيح بأشل (في غير أنف وأذن وسراية) كيد ورجل وجفن (وان رضي الجاني) رعاية للمماثلة كما لا يقتل حر بعبد وان رضي وتعبيري بزيادتي في غير أنف وأذن وسراية الاشل من ذلك وما لو سرى قطع الاشل للنفس فيؤخذ به ذلك لبقاء المنفعة من جمع الريح والصوت في الاولين وكما في الموت بجائفة في الثالث (فلو فعل) أي أخذ ذلك بما ذكر بقيد زدته بقولي (بلا اذن) من الجاني (فعليه ديته) وله حكومة الاشل فلا يقع ما فعل قودا لانه غير مستحق (فلو سرى فـ) عليه (قود النفس) لتفويتها ظلما أما اذا أخذه باذن الجاني فلا قود في النفس ولا دية في الطرف ان أطلق الاذن ويجعل مستوفيا لحقه فان قال خذه قودا ففعل فقيل لا شيء عليه وهو مستوف بذلك حقه وقيل عليه ديته وله حكومة وقطع به البغوي كذا في الروضة كأصلها هنا (والشلل بطلان العمل) وان لم يزل الحس والحركة وهو شامل لشلل الذكر وغيره بخلاف قول الاصل والاشل منقبض لا ينبسط أو عكسه فانه وان لزمه الاول لكنه قاصر على الذكر (ولا أثر لانتشار الذكر وعدمه)

لصدق اسم الموضحة على فعل كل منهم بخلاف ما لو اشتركوا في قتل وآل الامر الى الدية فانها توزع عليهم لعدم صدق القتل على كل منهم اهـ زي (قوله ويؤخذ أشل بأشل) الباء داخلة على العضو المجني عليه والمرفوع هو المأخوذ من الجاني قصاصا وقوله مثله أو دونه أي أن العضو المجني عليه مثل عضو الجاني في الشلل أو دونه في الشلل واذا كان دونه في الشلل كان أسلم منه فيكون عضو الجاني دونه سلامة وقاعدة الباب أن يؤخذ الناقص بالزائد لا عكسه كما ذكره في صورة العكس بقوله أي لا يؤخذ أشل بأشل فوقه أي فوقه شللا بأن كان عضو المجني عليه أكثر شللا من عضو الجاني فيكون عضو الجاني أسلم فلا يؤخذ بالناقص (قوله بقول أهل الخبرة) فان ترددوا أو فقدوا فلا قطع وان رضي الجاني حذرا من استيفاء نفس بطرف وتجب دية الصحيحة شرح م ر وقول م ر أو فقدوا بأن لم يوجدوا بمسافة القصر (قوله ويقنع) لو أتى بالمضي عطفا على أمن كان أولى ويكون قيدا في الاخيرين (قوله وسراية) وصورته أن يقطع صحيح اليد يدا شلاء فيسري القطع الى النفس فتقطع يد الجاني الصحيحة ليسري قطعها الى موته (قوله وان رضي الجاني) أي بجعله قودا كأن قال خذه قودا كما يأتي في قوله فان قال خذه قودا الخ فان المعتمد فيه أنه لا يقع قصاصا وانما عليه الدية فلا ينافي ما يأتي من أنه لو أذن له اذنا مطلقا كان مستوفيا حقه (قوله الاشل من ذلك) فتؤخذ اذن صحيحة بيابسة وأنف صحيح بيابس بغير جناية فان يبس بجناية كان فيه حكومة اهـ ح ل ويؤخذ منه ان شلل الانف والاذن يبسهما الابطلان عملهما اذ لا عمل لهما فقول المصنف بعد والشلل بطلان العمل أي فيما له عمل (قوله فيؤخذ به ذلك) أي الصحيح والاقل شللا (قوله وكما في الموت بجائفة) كما اذا أجافه وسرت الجائفة الى موته فان وليه يجيفه لتسري الى النفس مع أن الجائفة وحدها لا قود فيها (قوله فان قال الخ) مقابل لقوله ان أطلق الاذن (قوله وقيل عليه ديته الخ) المراد بها ما يشمل الحكومة ليشمل الصورة الاولى لان المقطوع فيها أشل (قوله وان لم يزل الخ) للرد (قوله والاشل منقبض الخ) أي ولا حركة هناك أصلا اهـ سم وليس المراد بانقباضه عدم القدرة على الجماع به بل المراد بانقباضه نحو يبس فيه وانكماش بحيث لا يسترسل وبانبساطه عدم امكان ضم بعضه الى بعض بدليل ما سيذكره من أنه يقطع الفحل بالعنين ع ش على م ر وشلل الذكر بأن لا يمني ولا يبول ولا يجامع

فيؤخذ ذكر فحل بذكر خصي وعنين اذ لا خلل في العضو وتعذر الانتشار لضعف في القلب أو الدماغ (و يؤخذ سليم بأعسم وأعرج) لذلك والعسم بمهملتين مفتوحتين تشنج أي يبس (...) في المرفق أو قصر في الساعد أو العضد قال في الروضة كأصلها وقال ابن الصباغ هو ميل واعوجاج في الرسغ وقال الشيخ أبو حامد الاعسم الاعسر وهو من بطشه بيساره أكثر (و) يؤخذ طرف (فاقد اظفار سليمها) لانه دونه (لا عكسه) أي لا يؤخذ طرف سليم اظفار بفاقدها لانه فوقه (ولا أثر لتغيرها) أي الاظفار بنحو سواد أو خضرة وعليهما اقتصر الاصل فيؤخذ بطرفها الطرف السليم اظفاره منه لان ذلك علة ومرض في العضو وذلك لا يؤثر في وجوب القود (و) يؤخذ (الانف شام بأخشم) أي غير شام كعكسه المفهوم بالاولى ولان الشم ليس في جرم الانف (و) أذن (سميع بأصم) كعكسه المفهوم بالاولى ولان السمع لا يحل جرم الاذن (لا عين صحيحة بحدقة عمياء) ولو مع قيام صورتها (ولا لسان ناطق بأخرس) لان كلا منهما أكثر من حقه والشم كامر (وفي قلع سن) لم يبطل نفعها ولم يكن بها نقص ينقص به أرشها (قود) وإن نبتت من مثغر لقوله تعالى والسن بالسن وعودها نعمة جديدة وفي القود في الروضة بكسرها تفصيل تقدم والاصل اطلق أنه لا قود فيه (ولو قلع) شخص ولو غير مثغور (سن غير مثغور) وهو بالمثلثة الذي لم تسقط أسنانه الرواضع التي من شأنها السقوط (انتظر) حاله فلا قود ولا دية في الحال لانها تعود غالبا

لان علة الامنا والبول والجماع كما قرره شيخنا العزيزي فمتى كان لا يجامع ولا يمني ولا يبول فهو أشل وان وجد الانتشار وعليه يتضح قوله ولا أثر لانتشار الذكر الخ فان وجد واحد من الثلاثة بأن أمنى مثلا فهو ليس بأشل (قوله فحل) وهو ما عدا الخصي والعنين والخصي من قطع أو سل خصيتاه (قوله بأعسم وأعرج) أي خلقة أو بآفة شرح م ر أما الاعسم والاعرج بجناية فلا يؤخذ فيهما السليم ع ش على م ر (قوله لذلك) أي لعدم الخلل في العضو (قوله تشنج في العضو الخ) أي يبس فيه وهذه المعاني كلها مرادة هنا م ر (قوله أو قصر في الساعد) أي والصورة أنها ليست أقصر من الاخرى والا فقد مر أنها اذا كانت أقصر من أختها لا يقطع بها رشيدي (قوله واعوجاج) تفسير (قوله الاعسم الاعسر) أي وا لصورة أن الجاني قطع من المجني عليه يمينه التي هي قليلة البطش اه رشيدي وغرضه بهذا الاحتراز عن التخالف بالتيامن والتياسر (قوله بسليمها) الباء فيه وفيما بعده داخلة على المجني عليه قال م ر وللمجني عليه حكومة الاظفار اه (قوله أي لا يؤخذ طرف سليم الخ) قال في الروض وشرحه ولكن تكمل ديتها أي فاقدة الاظفار وفرق بأن القصاص تعتبر فيه المماثلة بخلاف الدية سم على حج ع ش على م ر (قوله وأذن سميع بأصم) ليس الصمم من الشلل فلا يقال هذا مكرر مع ما سبق في قوله في غير أنف وأذن ح ل وكذا قوله بأخشم فليس الخشم من الشلل فلا يكون مكررا (قوله بأخرس) وهو من بلغ أوان النطق ولم ينطق شرح م ر (قوله لم يبطل نفعها) بخلاف ما اذا بطل نفعها بأن صغرت جدا بحيث تعذر المضغ عليها أو كانت شديدة الاضطراب فلو كانت سن الجاني شديدة الاضطراب أو صغيرة جدا أخذت لوجود المماثلة ح ل (قوله قود) أي حالا في المثغور وعند فساد المنبت في غيره كما يأتي (قوله وان نبتت) أي بعد الجناية عليها فعودها لا يسقط القود (قوله تفصيل تقدم) وهو أنه ان أمكن كأن تقرر بمنشار بقول أهل الخبرة وجب القود والا فلا ويجب الارش ع ش (قوله فيه) أي في كسرها (قوله التي من شأنها السقوط) أي وكانت المقلوعة منها أما لو كانت من غيرها فيقتص في الحال ولا ينتظر لان غيرها لا يسقط شرح م ر وع ش وعبارة الانوار والرواضع أربع أسنان تنبت وقت الرضاع يعتبر سقوطها لا سقوط الكل فاعلمه نقله الرشيدي وأقره ومثله ح ل وفي ق ل على المحلي ما نصه المراد جميع أسنانه والرواضع حقيقة الاربع التي تنبت أولا من أعلى وأسفل المسماة بالثنايا وتسمية غيرها بذلك مجاز للمجاورة (قوله لانها تعود غالبا) لم ينظروا

في الموضحة الى ذلك فاوجبوا القصاص وان غلب الالتحام ح ل لئلا يتقى الدوران في غالب الموضحات سم ولو عادت المقلوعة أقصر مما كانت وجب قدر النقصان من الارش أو مسودة أو معوجة أو خارجة عن سمت الاسنان أو كان فيها شين بعد عودها وجبت حكومة اه زى (قوله وعدن) الاولى وعادت لان جمع الكثرة لغير العاقل يختار فيه فعلت دون فعلن ح ل أي يختار فيه الافراد ويجاب بأنه لو أفرد لتوهم عود الضمير على المقلوعة تدبر (قوله أهل الخبرة) أو عدلان منهم ولا يكتفى بعود البواقي دونها ح ل ثم ظاهر كلامه اشتراط الامرين ولا يكفي قول أهل الخبرة فقط ولا يخفى ما فيه وعبارة حج ظاهره أنهم لو قالوا ذلك أعني فسد المنبت قبل عود البواقي لم يقبلوا وهو متجه في القود لانه لا تدارك بخلافه في الارش فالاوجه العمل فيه بقولهم هنا ثم ان جاء الوقت ولم تعد أمضى الحكم والا رجع عليهم بما أخذ منه لتبين فساد كلامهم اه شوبرى (قوله وجب قود) ولو عادت بعد القود بان أنه لم يقع الموقع فتجب دية المقلوعة قصاصا كما هو الاقرب شرح م ر ولم يبين نوع الدية أهي عمد أم غيره والظاهر أنها شبه عمد وانها على العاقلة لجواز الاقدام منه ع ش (قوله بل يؤخر الخ) والحاصل ان الجاني والمجني عليه اما مثغوران أو غير مثغورين أو الاول مثغور والثاني غير مثغور أو بالعكس فان كان المجني عليه مثغورا اقتص منه حالا والا انتظر اه ق ل (قوله فان مات الخ) أي والغرض ان أهل الخبرة ما قالوا بفساد منبتها اه ح ل فلو مات قبل حصول اليأس وقبل تبين الحال فلا قصاص جزما وفي الدية وجهان في الروضة كاصلها بلا ترجيح اه زى ورجح ق ل عدمها وأوجب الحكومة وسيأتي في الشارح عند قوله ولو قلع سن غير مثغور الخ (قوله منبت سنه) أي المجني عليه (قوله والا قلعها ثانيا) فالقلع الاول قصاص والثاني في نظير افساد منبتها وظاهر كلامه انها لو نبتت ثالثا لا تقلع واعتمده زى في حاشيته خلافا للبحر (قوله ولو قلع بالغ لم يثغر) هذه بعض مفهوم قول المتن ولو قلع سن غير مثغور الخ (قوله لم يثغر) اعلم أنه اذا سقطت أسنانه الرواضع يقال له ثغر يثغر فهو مثغور مبنيا للمجهول كضرب يضرب فهو مضروب فان نبت بعد ذلك قيل اثغر بتشديد التاء المثناة قال الجوهري وان شئت قلت بالمثلثة وكأنه مشتق من الثغر وهو مقدم الاسنان اه سم وقوله بتشديد التاء المثناة وأصلها اثتغر بمثلثة فتاء فوقية على وزن افتعل فأدغمت الاولى في الثانية وقوله وان شئت قلت بالمثلثة أي لادغام التاء الفوقية فيها فالحاصل انه اذا أدغمت التاء في الثاء قيل اتغر وان عكس قيل اثغر اه رشيدي على م ر بنوع

(فان بان فساد منبتها) بأن سقطت البواقي وعدن دونها وقال أهل الخبرة فسد منبتها (وجب قود ولا يقتص له في صغره) بل يؤخر حتى يبلغ فان مات قبل بلوغه اقتص وارثه في الحال أو أخذ الارش واذا اقتص من غير مثغور ولثله وقد فسد منبت سنه فان لم تعد سن الجاني فذاك والا قلعت ثانيا ولو قلع بالغ لم يثغر سن بالغ مثغور

خير المجني عليه بين الارش والقود كما نقله الشيخان عن ابن كج وجزم به في الانوار وهو معلوم من صدر كلامي فلو اقتص وعادت سن الجاني لم تقلع ثانيا وفارقت ما قبلها بأن المجني عليه قد رضي بدون حقه فلا عود له ولم اقتص ليفسد منبت الجاني كما أفسد منبته وقد تبين عدم فساده فكان له العود (ولو نقصت يده أصبعا فقطع) يدا (كاملة قطع وعليه ارش أصبع) لانه قطعها ولم يستوف قودها والمقطوع أن يأخذ دية اليد ولا يقطع (أو بالعكس) بأن قطع كامل ناقصة (فللمقطوع مع حكومة خمس الكف دية أصابعه) الاربع (أو لقطها وحكومة منابتها) ولا حكومة لها في الحال الاول لانها من جنس الدية فلا يبعد دخولها فيها بخلاف القود فانه ليس من جنسها وانما وجبت حكومة خمس الكف لانه لم يستوف في مقابلته شيء يتخيل انه راجع فيه (ولو قطع كفا بلا أصابع فلا قود) عليه (الا أن يكون كفه مثلها) فعليه قودها للمماثلة ولو عكس بأن قطع فاقد الاصابع كاملها قطع كفه وأخذ دية الاصابع كما علم مما مر فيما لو قطع ناقص اليد أصبعا يدا كاملة (ولو شلت) بفتح الشين (أصبعاه فقطع كاملة لقط) الاصابع (الثلاث) السليمة (وأخذ) مع حكومة منابتها المعلومة مما مر (دية أصبعين) وهو ظاهر (أو قطع يده وقنع بها) لانه لو عم الشلل جميع اليد وقطع قنع بها ففي شلل البعض أولى (فصل) في اختلاف مستحق الدم والجاني لو (قد) مثلا شخصا (وزعم موته) والولي حياته (أو قطع يديه ورجليه فمات وزعم سراية والولي اندمالا ممكنا أو سببا) آخر للموت بقيد زدته بقولي (عينه أو) لم يعينه و (أمكن اندمال حلف الولي) لان الاصل بقاء الحياة

تصرف لكن ادغام الحرف المتأخر في المتقدم الذي هو مقتضى ادغام التاء الفوقية في الثاء خارج عن القاعدة اذ القاعدة ادغام المتقدم في المتأخر (قوله خير المجني عليه الخ) من المعلوم ان كل مجني عليه مخير بين الارش والقود فلا فائدة للاخبار بهذا في خصوص هذه الا أن يقال ذكره توطئة لقوله فلو اقتص وعادت سن الجاني الخ (قوله بالغ مثغور) انما قيد به لاجل قوله خير اذ لو كان غير بالغ فالصبر الى كماله كما هو ظاهر اه شوبري (قوله من صدر كلامي) وهو قوله وفي قلع سن قود ع ش (قوله بدون حقه) أي هنا (قوله فكان له العود) مقتضى هذا ان له العود الى أن يفسد المنبت ولو تكرر ذلك مرارا وكان شيخنا ز ي يقرر انه لا يقبلها ثالثا اه ح ل واعتمده الرشيدي وخالف حجر (قوله لانه أي الجاني قطعها) أي في ضمن قطع اليد وقوله ولم يستوف بالبناء للمجهول وقوله أو لقطها أي أصابع الجاني (قوله وعليه أرش أصبع) أي ناقص حكومة منبته اه ح ل (قوله منابتها) أي أصابع المجني عليه ففيه تشتيت للضمائر ويحتمل ان الضمير يعود لمطلق الاصابع أي لا بقيد الاضافة للمجني عليه ثم تقيد بأصابع الجاني فلا تشتيت حينئذ (قوله وحكومة منابتها) أي مع حكومة خمس الكف كما هو الفرض انتهى شوبري (قوله اندراجه) أي الحكومة وذكره لاكتسابها التذكير من المضاف اليه (قوله بفتح الشين) وتضم أيضا بوزن المبني للمجهول وتضم في المضارع أيضا رشيدي وعبارة القاموس شلت تشل بالفتح شلا وشللا وأشلت وشلت مجهولتان ع ش على م ر (قوله لقط) أي المجني عليه

(فصل في اختلاف مستحق الدم والجاني)

(قوله لو قد) أي قطع اذ القد الشق طولا والقط الشق عرضا والقطع يعمهما وليس خصوص واحد منهما مرادا اه ق ل على الجلال (قوله شخصا) أي ملفوفا (قوله وزعم موته) أي قبل القد (قوله وزعم سراية) أي حتى تلزمه دية واحدة (قوله حلف) أي يمينا واحدة خلافا للبلقيني القائل بأنها خمسون يمينا لانه انما يحلف على الحياة لا القتل ز ي ملخصا لكن البلقيني نظر للازم لانه يلزم من الحياة كون القاد قاتله فحلفه متضمن للقتل (قوله لان الاصل بقاء الحياة) افهم هذا ان محل ما ذكر حيث عهدت له حياة والا بأن كان سقطا لم تعهد له حياة فانه يصدق الجاني شرح م ر (قوله

وفى الاولى دية لا قود لانه يسقط بالشبهة وخرج بالممكن غيره لقصر زمنه كيوم ويومين فيصدق الجانى فى قوله بلا يمين (كالوقطع يده فمات وزعم سببا) للموت غير القطع ولا يمكن الاندمال (والولى سراية) فانه الذى يحلف سواء أعين الجانى السبب أم أبهمه لان الاصل عدم وجود سبب آخر واستشكل ذلك بالصورة السابقة مع ان الاصل فيها أيضا عدم وجود سبب آخر وأجيب بأنه انما صدق الولى ثم مع ما ذكر لان الجانى قد اشتغلت ذمته ظاهرا بديتين ولم يتحقق وجود المسقط لاحداهما وهو السراية بامكان الاحالة على السبب الذى ادعاه الولى فدعواه قد اعتضدت بالاصل وهو شغل ذمة الجانى (ولو أزال طرفا ظاهرا) كيد أو لسان (وزعم نقصه خلقة) كشلل أو فقد أصبع (خلق) بخلاف ما لو أزال طرفا باطنا كذكر وأنثيين أو ظاهرا وزعم حدوث نقصه فلا يحلف بل يحلف المجنى عليه والفرق عسر اقامة البينة فى الباطن دون الظاهر والاصل عدم حدوث نقصه والمراد بالباطن ما يعتاد ستره مروءة وبالظاهر غيره

وفى الاولى دية لا قود) محله مالم يقم الولى بينة تشهد بالحياة فان أقامها وجب على الجانى القود شرح م ر وع ش عليه (قوله ولم يمكن الاندمال) بخلاف ما اذا أمكن وقال الجانى مات بعد الاندمال فانه يصدق لضعف السراية مع امكان الاندمال ز ى (قوله لان الاصل عدم وجود سبب آخر) عورض بأن الاصل براءة الذمة فهى من تعارض الاصلين فلم قدم الاول وأجيب بأن أصل عدم وجود السبب أقوى من أصل براءة الذمة لتحقق الجناية كما يفهمه كلامه الآتى لكن قال الشيخ عميرة لك أن تقول هنا أصل آخر وهو عدم السراية فلم قدم أصل على أصلين اه شوبرى وأجيب بأنه انما قدم لانه تقوى بعدم امكان الاندمال لظهور موته بالسراية حينئذ (قوله واستشكل ذلك) أى التعليل وايضاح الاشكال انكم فى هذه المسألة صدقتم الولى ولم تصدقوا الجانى المدعى للسبب وقلتم الاصل عدمه وفيما سبق صدقتم الولى المدعى للسبب ولم تقولوا الاصل عدمه فلا يصدق وحاصل الجواب انه فيما سبق صدق الولى لاعتضاد استناده للسبب بشىء آخر وهنا لم يعتضد السبب بشىء آخر واستشكل أيضا بوجه آخر لا ينفع فيه جواب الشارح وهو أن يقال هنا صدقتم الولى المدعى السراية وقد علم فيما سبق بأن الاصل عدمها فكان مقتضاه أن لا يصدق الولى هنا لانه قد تمسك هنا بما الاصل عدمه من غير عاضد تأمل (قوله مع ما ذكر) وهو ان الاصل فيها الخ (قوله لان الجانى الخ) لا يقال انما تشتغل ذمته بعد الاندمال ولهذا لا تجوز له المطالبة بالارش قبله لانا نقول الاندمال شرط الاستقرار لا الوجوب ولهذا جاز له القصاص قبل الاندمال سم (قوله ولم يتحقق الخ) عبارة شرح م ر لان ايجاب قطع الاربع الديتين محقق وشك فى مسقطه فلم يسقط اه (قوله بامكان) الباء سببية متعلقة بالنفى (قوله طرفا) أى أو معنى ز ى (قوله حلف) أى فتجب الدية لا القصاص ع ش (قوله بل يحلف المجنى عليه) ويستحق دية كاملة ولا قصاص على المعتمد كما جزم به الجلال المحلى فى شرح المنهاج ز ى (قوله عسر اقامة البينة) أى من المجنى عليه فلذا صدقناه فى الباطن دون الظاهر لسهولة اقامة البينة عليه شيخنا واذا أقامها فيكفى قولها كان سليما وان لم تتعرض لوقت الجناية ولا يشكل عليه قولهم لا تكفى الشهادة بنحو ملك سابق كان يقول كان ملكه أمس الا ان قالوا لا نعلم مزيلا له لان الغرض هنا انه أنكر السلامة من أصلها فقولها كان سليما مبطل لانكاره صريحا ولا كذلك ثم شرح م (قوله والاصل الخ) معطوف على علة مأخوذة من الفرق كأنه قال لانه يعسر اقامة البينة فى الباطن ولان الاصل الخ فهو تعليل لقوله أو ظاهرا

وزعم الخ اه (قوله ورفع الحاجز بينهما) أى واتحد الكل عمدا أو غيره لما سيأتى انهما تتعدد باختلاف الحكم والمحل والفاعل ز ى (قوله حلف) ولا يخالف هذا ما مر فى قطع اليدين والرجلين من تصديق الولى لانهما اتفقا على وقوع رفع الحاجز الصالح لدفع الارشين وانما اختلفا فى وقته فنظر والظاهر فيه وصدقوا الجانى عند قصر زمنه لقوة جانبه بالاتفاق والظاهر المذكورين وأما ثم فلم يتفقا على وقوع شىء تنازعا فى وقوع السراية ووقوع الاندمال فنظروا القوة جانب الولى باتفاقهما على وقوع موجب الدية وعدم اتفاقهما على الرافع له وقولهم والا حلف الجريح وان حلف مع امكان الاندمال ولم يصدق بلا يمين لان المراد بالامكان الامكان القريب عادة بدليل قوله م ر المار لقصر الزمن وطوله ومعلوم ان الموضحة قد يتفق ختمها ظاهرا وتبقى نكايتها باطنا لكنه قريب مع قصر الزمن وبعيد مع طوله فوجبت اليمين لذلك وحينئذ فلا ينافى ما مر من أنه عند عدم امكان الاندمال يصدق بلا يمين لما قررناه من ان ذلك مفروض فى اندمال احالته العادة فى ذلك بدليل تمثيلهم باندماله وقوعه فى قطع يدين أو رجلين بعد يوم أو يومين وهذا محال عادة فلم تجب يمين واما فرض ما نحن فيه فهو فى موضحتين صدر تامة ثم بعد نحو عشرين سنة مثلا وقع منه رفع الحاجز فيقاومه الاندمال فى ذلك الزمن بعيد عادة وليس بمستحيل فاحتيج ليمين الجريح حينئذ لامكان عدم الاندمال وان بعد شرح م ر ملخصا (قوله ان قصر زمن كسنة) اه ح ل وفيه شىء (قوله بأن طال الزمن كعشر سنين) وفى كلام حجر كعشرين سنة ح ل (قوله فلا يوجب زيادة) أى ارشا ثالثا وعلى عدم وجوب الثالث اذا حلف الجانى على نفيه بأن حلف ان رفع الحاجز قبل الاندمال والا حلف المجنى عليه وثبت له الثالث أى فيما اذا رجع المجنى عليه وادعى ذلك الارش لان حلفه وان لم يفد شغل ذمته بالارش الثالث لا ينافى انه أى المجنى عليه أن يدعى به ح ل بتصرف

*(فصل فى مستحق القود ومستوفيه) أى وما يذكر معهما من قوله وأجرة جلاد الى آخر الفصل (قوله القود يثبت للورثة) أى لجميعهم لان كل واحد يثبت له كل القود فراد الاصل الكل الخ وهى لا الجميع المقتضى لثبوت كل القصاص لكل وارث شوبرى وقال م ر ويأتى فى قاطع الطريق ان قتله يتعلق بالامام حيث تحتم قتله فهو مستثنى مما هنا أى من ثبوت القود للورثة لانه لا يسقط بعفوهم اه وثبوته للورثة بالتلقى عن المجنى عليه لا ابتداء وهو المعتمد عند م ر ويدل عليه قوله بحسب ارثهم فلو كان على المجنى عليه دين وعفى الورثة على مال فان الدين يوفى

(أو أوضح موضحتين ورفع الحاجز) بينهما (وزعمه) أى الرفع (قبل اندماله) أى الايضاح ليقتصر على ارش واحد (حلف ان قصر زمن) بين الايضاح والرفع لان الظاهر معه وذكر التحليف فيما عدا مسئلة القطعين زيادتى (والا) بأن طال الزمن (حلف الجريح) انه بعد الاندمال (وثبت) له (أرشان) لا ثالث لاندفاعه باثبات الموضحتين ورفع الحاجز بعد الاندمال بحلفه وذلك لان حلفه دافع للنقص عن ارشين فلا يوجب زيادة *(فصل)* فى مستحق القود ومستوفيه (القود) يثبت للورثة العصبة وذوى الفروض بحسب ارثهم المال

منه وقيل يثبت للورثة ابتداء فلا يوفى الدين من المال الذى عفى عليه على هذا وبه قال ز ى (قوله أم بسبب) أى بسبب آخر غير النسب والا فالنسب سبب أيضا للارث قاله م ر فى شرحه وقيل انه للوارث بالنسب دون السبب لانه التشفى والنسب ينقطع بالموت (قوله والمعتق) أى والامام فيمن لا وارث له خاص وذوى الارحام ان ورثناهم شرح م ر (قوله ويحبس جان ولو بلا طلب) أى وجوبا والحابس له الحاكم ومؤنة حبسه عليه ان كان موسرا والا ففى بيت المال والا فعلى مياسير المسلمين ع ش على م ر وعبارة ح ل قوله ويحبس جان أى وجوبا ولو بلا طلب الا فى ذات الحمل فانه سيأتى أنها لا تحبس الا بطلب اذ ذاك أى كونها لا تحبس الا بطلب مخصوص بغير الصبى والمجنون أما اذا كان المستحق أحدهما فتحبس من غير طلب وهذا الثانى رأيته منقولا عن التصحيح اه وانما توقف حبسها على طلب للمسامحة فيها رعاية للحمل ما لم يسامح فى غيرها شرح م ر وهو مخالف لما سيأتى عن ز ى وعن ح ف نقلا عن م ر أنها لا تحبس الا بعد طلب وليها (قوله الى كمال صبيهم) ولو استوفاه الصبى حال صباه اعتدبه ع ش على م ر نعم يستثنى من تحتم قتله فى قطع الطريق فلا ينتظر له كمال باقى الورثة لان العفو لا يفيد اه سم (قوله ومجنونهم) بالافاقة فان أيس منها بقول الاطباء قام وليه مقامه فى أحد احتمالين رالشى فى تعذر القصاص ح ل (قوله لان القود الخ) علة للمعلل مع علته أى قوله ويحبس جان الى كمال صبيهم الخ أو علة لقوله يثبت للورثة (قوله من ولى أو حاكم) فلو تعدى أحدهما وقتل فهل يجب عليه القصاص أو الدية ويكون قصد الاستيفاء شبهة فيه نظر والاقرب الاول أخذا من قولهم ان القود للتشفى ولا يحصل الخ ع ش على م ر (قوله فقيرين محتاجين) هل هما قيدان معتبران أو محتاجين بيان لما قبله بحرر شوبرى فان أردنا بالفقير من لا مال له ولا كسب يكون قوله محتاجين قيدا لا بد منه لاخراج من له منفق (قوله جاز لولى المجنون الخ) أى ولو وصيا وقضية التعبير بالجواز عدم وجوبه عليه وان تعين طريقا للنفقة ولو قيل بوجوبه فيما ذكر لم يبعد وقد يقال هو جواز بعد منع فيصدق بالوجوب ع ش على م ر (قوله غير الوصى) والقيم مثله اه م ر (قوله لان له) أى للصبى المفهوم من الصبى (قوله بخلاف المجنون) فلو كان له افاقة فى زمن معين ولو باخبار الاطباء بذلك انتظرت وفى شرح شيخنا خلافه فلا تنتظر مطلقا اه ح ل (قوله وعلم بقولى الخ) اعتذار عن عدم ذكره لهذا الحكم فى المتن مع ان الاصل ذكره (قوله قد يهرب) من باب طلب اه مختار (قوله بتراض منهم) أى ان كان المستوفى من غير الورثة وقوله أو من باقيهم أى ان كان منهم (قوله أو بقرعة)

سواء أكان الارث بنسب أم بسبب كالزوجين والمعتق (ويحبس جان) هو أعم من قوله القاتل ضبطا لحق المستحق (الى كمال صبيهم) بالبلوغ (ومجنونهم) بالافاقة (وحضور غائبهم) أو اذنه لان القود للتشفى ولا يحصل باستيفاء غيرهم من ولى أو حاكم أو بقيتهم فان كان الصبى والمجنون فقيرين محتاجين للنفقة جاز لولى المجنون غير الوصى العفو على الدية دون ولى الصبى لان له غاية تنتظر بخلاف المجنون وعلم بقولى ويحبس أنه لا يخلى بكفيل لانه قد يهرب فيفوت الحق (ولا يستوفيه) أى القود (الا واحد) منهم أو من غيرهم فليس لهم ان يجتمعوا على استيفائه لان فيه تعذيبا للمقتص منه ويؤخذ منه ان محل ذلك اذا كان القود بنحو اعراق وبه صرح البلقينى وانما يستوفيه الواحد (بتراض) منهم أو من باقيهم (أو بقرعة) بينهم اذا لم يتراضوا بل قال كل أنا أستوفيه بقيد زدته بقولى

اى يجب على الحاكم فعلها بينهم فمن خرجت له استوفى باذن من بقى اه م ر وقوله يجب على الحاكم فعلها بينهم أى حيث استمر النزاع بين الورثة فان تراضوا على القرعة بأنفسهم وخرجت لواحد فرضوا به وأذنوا له سقط الطلب عن القاضى ع ش عليه (قوله مع اذن) وفائدة الاذن بعد القرعة تعيين المستوفى ومنع قول كل من الباقين انا استوفى شرح م ر وعبارة س ل قوله مع اذن فان قلت اذا اعتبر الاذن بعد القرعة فما فائدتها قلت فائدتها تعيين المستوفى ومنع قول كل من الباقين انا استوفى وانما جاز للقارع فى النكاح فعله من غير توقف على اذن لان ما هنا مبناه على الدرء ما أمكن وذاك مبناه على التعجيل ومن ثم لو عضلوا ناب القاضى عنهم ومثله حجر وفائدة الاذن أيضا ربما عفو أحدهم (قوله من الباقين) ولو من عاجزهم لان حقه لا يسقط بالقرعة ح ل بدليل انه لو ابرأه أى من القود نفذ وأيضا فالقصاص مبنى على الدرء وربما رق قلب أحدهم فيعفو اه سم (قوله كما فى أصل الروضة) معتمد (قوله فلو بدر) أى أسرع وبادر لغة فى بدر اه ز ى (قوله أحدهم) فقتله ولو بادر أجنبى فقتله فحق القود لورثته لا للمستحقين س ل (قوله بعد عفو) اى أو معه ح ل (قوله وان لم يعلم بالعفو) قد يشكل عليه ما يأتى ان الوكيل لو قتل بعد العزل أو بعد العفو جاهلا به لم يقتل ويجاب بتقصير هذا بمبادرته بخلاف الوكيل س ل ومنه يؤخذ انهم لو أذنوا له ثم عفوا ولم يعلم بالعفو لم يقتل كالوكيل بل أولى لان له حقا فى القود اه سبط ط ب (قوله قسط دية من تركة جان) والحاصل ان حصة غير المبادر فى تركة الجانى مطلقا وكذا حصة المبادر بعد العفو ان قتل أما قبل العفو فقد استوفى حقه وأما ورثة الجانى فلهم على المبادر ما زاد على قدر حصته قبل العفو ولهم كامل دية مورثهم على المبادر بعد العفو اذا علم به وعلى عاقلته ان جهل هذا ان لم يقتصوا والا فلا شىء لهم لوقوع النفس فى النفس كذا بخط ق ل ومثله فى سم وقوله وعلى عاقلته ان جهل هو مشكل لانه يقتل مع الجهل فكيف تجب الدية على عاقلته (قوله كالاجنبى) أى والاجنبى اذا قتله يكون الحكم تعلق الدية بتركة الجانى لا الاجنبى سم (قوله ولوارث الجانى) هذا فى المسألة الثانية فقط وهى قوله أو قبله كما يؤخذ من س ل فلا يجرى فى الاولى اذا اقتص من المبادر وعبارة س ل واذا اقتص منه فى الاولى استحق ورثته قسطه من تركة الجانى واذا عفا ورثة الجانى على الدية أخذوا منه سوى ما يخصه من دية مورثه ووقع التقاص فيما يخصه منها على القول بوقوع التقاص فى غير النقد او اذا عدمت الابل ووجب النقد بدلها كما فى شرح م ر (قوله ما زاد على قدر حقه من

(مع أذن) من الباقين فى الاستيفاء بعدها فمن خرجت قرعته تولاه باذن الباقين (ولا يدخلها) أى القرعة (عاجز) عن الاستيفاء لشيخ وامرأة وهذا ما صححه الاكثرون كما فى أصل الروضة وصححه فى الشرح الصغير ونص عليه فى الام وصحح الاصل انه يدخلها العاجز ويستنيب (فلو بدر أحدهم فقتله بعد عفو) منه أو من غيره (لزمه قود) وان لم يعلم بالعفو اذ لا حق له فى القتل (أو قبله فلا) قود عليه لان له حقا فى قتله (وللبقية) فى المسئلتين (قسط دية من تركة جان) لان المبادر فيما وراء حقه كالاجنبى ولوارث الجانى على المبادر قسط ما زاد على قدر حقه من الدية

(ولا يستوفى) المستحق قودا فى نفس أو غيرها (الا باذن امام) ولو نائبه لخطره واحتياجه الى النظر لاختلاف العلماء فى شروطه وقد لا يعتبر الاذن كما فى السيد والقاتل فى الحرابة والمستحق المضطر أو المنفرد بحيث لا يرى كما بحثه ابن عبد السلام (فان استقل) به المستحق (عزر) لافتياته على الامام واعتد به (ويأذن) الامام (لاهل) لاستيفائه من مستحقيه (فى نفس) لا غيرها من طرف ونحوه اما غير الاهل كالشيخ والزمن والمرأة فلا يأذن له فى الاستيفاء ويأذن له فى الاستنابة وانما لم يأذن له فى غير النفس لانه لا يؤمن من ان يزيد فى الايلام بترديد الآلة فيسرى (فان أذن له فى ضرب رقبة فأصاب غيرها عمدا) بقوله (عزر) لتعديه (ولم يعزله) لاهليته وان تعدى فعله (أو خطأ ممكنا) كأن ضرب كتفه أو رأسه مما يلى الرقبة (عزله) لا انحاله يشعر بعجزه (الا ان كان (ماهرا)

الدية) واما قدر حقه فقد استوفاه فى الثانية وقاص به فى الاولى ان عفا عنه فان اقتص منه فلا شىء عليه لوارث الجانى بل له قدر حصته من دية المجنى عليه فى تركة الجانى (قوله فى نفس أو غيرها) هذا يقتضى ان الامام يأذن فى استيفاء غير النفس وانظره مع قوله الآتى ويأذن لاهل فى نفس لا غيرها او مشيه فى هذا الصنيع م ر ويمكن قصر الاستثناء على النفس بدليل ما يأتى تدبر والاولى ان يجاب بأن معنى اذنه فى الاستيفاء فى غير النفس اذنه فى الاستنابة فى الاستيفاء وقوله بعد لا غيرها أى لا يأذن له فى الاستيفاء بنفسه فلا ينافى أنه يأذن له فى التوكيل فى الاستيفاء م ر (قوله وقد لا يعتبر الاذن الخ) انظر استثناء هذه المسائل مع وجود العلة وهى الافتيات على الامام سم أقول قد يجاب بأنهم لم يلتفتوا الى العلة بما أشاروا اليه من الضرورة فى غير السيد وأما فيه فلان الحق له لا للامام فلا افتيات عليه أصلا ع ش على م ر (قوله كما فى السيد) بأن استحق قصاصا على عبده بأن قتل عبده الآخر أو ابنه أو أباه مثلا ح ل بزيادة (قوله فى الحرابة) لعل المراد فى قطع الطريق بأن يكون الجانى قاطع طريق فللمستحق القود عليه أن يقتله بغير اذن الامام وقوله والمستحق المضطر أى للاكل أى أراد قتله ليأكله وقد قتل اباه مثلا (قوله بحيث لا يرى) سواء عجز عن اثبات القود أم لا بعد عن الامام أم لا قال على الجلال وانظر وجهه مع قدرته على الاثبات وقربه من الامام ولعله خوف الهرب لكن فى حاشيته على التحرير التقييد بالعجز عن الاثبات وهو الظاهر وقال شيخنا قوله بحيث لا يرى أى وقت الاستيفاء ولو تركه الى أن يستأذن الامام لم يقدر عليه بعد ذلك (قوله كما بحثه ابن عبد السلام) أى فى المنفرد ح ل (قوله فان استقل به المستحق) أما غيره ولو اماما فيقتل ع ش على م ر (قوله عزر) الا ان جهل تحريم ذلك فلا يعزر وظاهر كلامهم قبول دعواه ذلك وان ادعاه من لا يخفى عليه ذلك عادة ح ل (قوله ويأذن الامام لاهل) ان رضى به الباقون كما علم مما مر اه م ر والحاصل ان الحق لهم لكنهم لا يستقلون باستيفائه بغير اذن الامام فطريقهم أنهم يتفقون أولا على مستوف منهم أو من غيرهم ثم يستأذنون الامام فى أن يأذن لمن اتفقوا عليه اه ع ش على م ر قال ابن عبد السلام ولا بد أن لا يكون عدوا للجانى لئلا يعذبه م ر وأن يكون ثابت النفس قوى الضرب عارفا بالقود اه سم (قوله لاستيفائه) اللام للتعدية لا للتعليل (قوله من مستحقيه) حال من أهل أو صفة له وهو ليس بقيد بل مثله الاجنبى كما يأتى (قوله من طرف) ولو على قصد جعله وسيلة لاستيفاء النفس ح ل (قوله بقوله) متعلق بعمدا (قوله الا ان كان ماهرا) بل هل وان تكرر ذلك منه أو تكرره

فلا يعزله وهذا من زيادتي (ولم يعزره) بقيد زدته بقولي (ان حلف) أنه أخطأ لعدم تعديه وخرج بممكنا مالو ادعى خطأ غير ممكن كأن أصاب رجليه أو وسطه فانه كالعمد فيما مر (وأجرة جلاد) بقيد زدته بقولي (لم يرزق من المصالح على جان) موسر لانها مؤنة حق لزمه أداؤه والجلاد هو المنصوب لاستيفاء الحد والقود وصف بأغلب أوصافه (وله) أي للمستحق (قود فورا) ان أمكن لان موجب القود الاتلاف فيعجل كقيم المتلفات (وفي حرم) وان التجأ اليه كقتل الحية والعقرب (و) في (حر وبرد ومرض) بخلاف نحو قطع السرقة مما هو من حقوق الله تعالى لبناء حق الآدمي على المضايقة وحق الله على المسامحة (لا) في (مسجد) ولو في غير حرم بل يخرج منه ويقتص منه صيانة له وكذا لو التجأ الى ملك شخص أو مقبرة وذكر حكم المسجد من زيادتي (وتحبس ذات حمل

يخرجه عن كونه ماهرا ح ل (قوله فلا يعزله) اشار به الى أن قوله ولم يعزره معطوف على مقدر والمناسب أن يقول ولا يعزره (قوله كالعمد فيما مر) أي فيعزره ولا يعزله ح ل (قوله وأجرة جلاد) ويعتبر في قدرها ما يليق بفعل الجلاد حدا كان أو قتلا أو قطعا ويختلف باختلاف الفعل ع ش على م ر وقوله وأجرة جلاد ولم يقل المستوفي للقصاص وان كان الكلام فيه اشارة الى عدم اختصاص هذا الحكم بهذا الباب اه سم (قوله موسر) أي بزكاة الفطر كما في ق ل على الجلال ومثله في البرماوي فلو قال أنا اقتص من نفسي ولا أدفع الاجرة لم يجب أي لان التشفي لا يحصل بفعله فان أجيب الى ذلك اعتد باقتصاصه من نفسه على المعتمد لحصول المقصود بذلك ولو كانت الاجرة في مال المصالح وقال أنا اقتص من نفسي وآخذ الاجرة وأجيب الى ذلك كان له الاجرة ح ل قال م ر وحجر فان كان معسرا فعلى بيت المال ثم ان لم يكن بيت مال أو لم يكن منتظما فعلى أغنياء المسلمين اه فان لم يكن ثم غني في محل الجناية بحيث يتيسر الاخذ منه فينبغي أن يقال للمستحق اما أن تغرم الاجرة لتصل الى حقك أو تؤخر الاستيفاء الى أن تتيسر الاجرة اما من بيت المال أو من غيره ع ش على م ر (قوله بأغلب أوصافه) وهو الجلد وسمي بذلك لوقوعه على ظاهر الجلد (قوله ان أمكن) بخلاف ما اذا كان في الورثة صبي أو مجنون فانه يمهل كما تقدم وكذا تمهل ذات الحمل الآتية شيخنا (قوله كقتل الحية) بجامع أن قتل كل غير مضمون (قوله وفي حر الخ) أي ولو في طرف وان كان الجاني انما قطعه في وقت الاعتدال ح ل (قوله بخلاف نحو قطع السرقة) راجع للثلاثة الاخيرة (قوله بل يخرج منه) أي وجوبا ان خاف تلويثه والا فندبا ح ل قوله وكذا لو التجأ الى ملك شخص لحرمة استعماله ملك الغير بغير اذنه ح ل (قوله وتحبس ذات حمل) أي وجوبا بطلب المجني عليه ان تأهل وكانت الجناية على الطرف والا بأن لم يتأهل أو كانت الجناية على النفس فالمعتبر طلب وارثه أو وليه قال ح ل والكلام في حق الآدمي لا في حق الله تعالى اذ في حق الله تعالى تؤخر الى تمام الرضاعة ووجود كافلة له بعدها اه (قوله ذات حمل) ولو من زنا وان حدث بعد استحقاق قتلها وحينئذ فينبغي منع حليلها من وطئها لاحتمال العلوق ح ل وعبارة م ر ويمنع الزوج من وطئها والا فاحتمال الحمل قائم فيفوت القود على ما قاله الدميري لكن المتجه كما في المهمات عدم منعه من ذلك وان كان يؤدي الى منع القصاص اه وقوله وان كان يؤدي الى منع القصاص أي بأن تكرر منه الوطء وطال الزمن ولم يقتص منها حتى ولدت فانه لا يمنع من وطئها مدة الرضاع ويجوز أن تحبل من ذلك

الوطء

ولو بتصديقها) فيه (في قود) من نفس أو غيرها (حتى ترضعه اللبأ ويستغني عنها) بامرأة أخرى أو بهيمة يحل لبنها أو فطمه بشرطه وعمل بتصديقها إذا أمكن ذلك وإلا كأن كانت آيسة فلا تصدق (ومن قتل بشيء) من محدد وغيره كغرق وحريق (قتل به) رعاية للـ (٥٠٩) مماثلة (أو بسيف) لأنه أسهل وأسرع وترجيح الأصل تعين السيف فيما لو قتله بنحو جائفة أو كسر عضد سبق قلم إذ الذي هو المنقول عن النص والجمهور وصوبه جماعة نعم لو قال أفعل به كفعله فإن لم يمت لم أقتله بل أعفو عنه لم يمكن لما فيه من التعذيب (إلا) إن قتل (بنحو سحر) مما يحرم فعله كلواط وإيجار خمر أو بول (فـ)ـلا يقتل به وإن كانت المماثلة به بل (بسيف) فقط نعم يقتل بمسموم إن قتل به كما شمله المستثنى منه وتعبيري بنحو سحر أعم من تعبيره بالسحر والخمر واللواط (ولو فعل به كفعله من نحو إجافة) كتجويع وكسر عضد (فلم يمت قتل بسيف) لما مر ولا يزاد في الفعل المذكور حتى يموت وقيل يزاد فيه ورجحه الأصل في التجويع (ولو قطع فسرى) القطع إلى النفس (حز الولي) رقبته تسهيلا عليه (أو قطع) للمماثلة (ثم حز) للسراية (أو انتظر) بعد القطع (السراية) لتكمل المماثلة (ولو اقتص مقطوع يد فمات سراية وتساويا دية ١٣٨ ثم حز الولي) رقبة القاطع (أو عفى) عن حزها (بنصف دية) واليد المستوفاة مقابلة بالنصف (ولو كان المقطوع يدين) وعفى الولي عن الحز (فلا شيء) له لأنه استوفى ما يقابل الدية وخرج بزيادتي وتساويا دية ما لو تساويا فيها كأن نقصت دية القاطع كامرأة قطعت يد رجل فاقتص ثم مات سراية فالعفو ثلاثة أرباع الدية لأنه استحق دية رجل سقط منها ما استوفاه وهو دية امرأة

الوطء الثاني فيؤخر القصاص إلى الولادة وهكذا اهـ (قوله ولو بتصديقها) أي من غير يمين إن كان هناك مخيلة أي علامة على الحمل وإلا فلا بد من يمين إلى أن يظهر مخايل الحمل أي مظانه وعلاماته لا أربع سنين كما قاله الإمام ح ل وقوله إلى أن يظهر غاية للصبر كما يؤخذ من عبارة شرح م ر وعبارته وعلى المستحق عند تصديقها الصبر إلى وقت ظهور الحمل لا إلى انقضاء أربع سنين اهـ لأن التأخير إلى أربع سنين بلا سبب بعيد فإذا ظهر عدم الحمل بالاستبراء بحيضة أو غيرها اقتص منها زي (قوله في قود) في سببية (قوله حتى ترضعه) اللبأ المميز والقصر فلو بادر وقتلها قبل ذلك ومات وجب عليه القصاص ولو امتنعت من إرضاعه اللبأ ولو بأجرة ضمنته بالدية ح ل والمعتمد أنه لا ضمان لأن سببه ترك وعبارة زي ولو أقيم عليها القصاص في النفس أو الطرف فألقت جنينا ميتا فالغرة على عاقلة الإمام إن علم هو والمباشر أو جهلا أو جهل المباشر وعلم الإمام بخلاف ما إذا جهل الإمام وعلم المباشر فالغرة على عاقلته لانفراده بالعلم والمباشرة اهـ (قوله بشرطه) وهو أن يكون بعد الحولين إن أضره النقص عنهما كما في م ر أو قبلهما إن تراضيا الزوجان ولم يحصل للولد ضرر كما تقدم (قوله ومن قتل) هو مثال إذ غير القتل مثله إن أمكنت المماثلة فيه لا كقطع طرف بمثقل أو إيضاح به أو بسيف لم يأمن فيه الزيادة بل يتعين نحو الموسى اهـ زي (قوله مما يحرم فعله) أي في كل حال لا يقال يشكل بجواز الاقتصاص بنحو التجويع والتغريق مع تحريم ذلك لأنا نقول نحو التجويع والتغريق إنما حرم لأنه يؤدي إلى إتلاف النفس والإتلاف هنا مستحق فلا يمتنع بخلاف نحو الخمر واللواط فإنه يحرم وإن أمن الإتلاف به فلذا امتنع هنا فتأمل سم على حجر ع ش على م ر (قوله نعم يقتل) استدراك على قوله لا بنحو سحر لأنه يتوهم أن هذا منه (قوله بمسموم) ما لم يكن مهريا بحيث يمنع الغسل ح ل (قوله لما مر) أي لأنه أسرع وأسهل (قوله أو قطع) أي بالنيابة وإلا فقد تقدم أنه لا يمكن من قطع الطرف ح ل (قوله لتكمل المماثلة) وليس للجاني طلب الإمهال بقدر مدة حياة المجني عليه بعد جنايته ومن ثم جاز أن يوالي عليه قطع أطراف فرقها زي (قوله فلا شيء له) هذه صورة يجب القصاص فيها وإذا عفى على الدية لا يجب شيء ومثلها قتل المرتد مثله شوبري قوله لأنه استوفى ما يقابل الدية أي والحال أن الديتين متساويتان ففي صورة المرأة الآتية يبقى له نصف

الدية شرح م ر (قوله بربع) متعلق بمحذوف أى مقابلة بربع كما دل عليه قوله قبل واليد المستوفاة مقابلة بالنصف قال ز ى وقياسه كما قال جمع أنه لا شىء لما فى عكس ذلك وهو ما لو قطع يدها فقطعت يده ثم ماتت سراية ثم مات ذا أراد وليها العفو لم يكن له شىء لاستيفائه ما يقابل ديتها اهـ (قوله والا بأن تأخر) أى ولو احتمالا بأن شك فى المعية أو علم السابق ثم نسى أو علم السبق دون عين السابق اهـ ح ل (قوله فنصف دية) تجب لأن السراية مضمونة عليه بعد موته لأنها من أثر فعله فلما فات القود بموته قبل المجنى عليه وجب نصف دية فى تركته (قوله لأن القود الخ) علة لمحذوف تقديره ولم يجعل موت الجانى المتقدم قودا الموت المجنى عليه المتأخر لأن القود الخ (قوله لأن ذلك) أى السبق وعبارة م ر لأن القود لا يسبق الجناية والا كان فى معنى السلم فى القود اهـ لأن موت الجانى المتقدم على موت المجنى عليه كالمسلم فيه الذى يستحقه المجنى عليه بعد موته وعجل قبل وقته والسلم فى القود باطل لعدم ثبوته فى الذمة (قوله كالمسلم فيه) أى كشىء أسلم فيه مؤجلا ثم عجل قبل وقت أجله لأن موت الجانى المتقدم لو وقع قودا الموت المجنى عليه المتأخر كان شبيها بالمسلم فيه الذى عجل قبل مجىء أجله (قوله وهو) أى تقديم المسلم فيه المؤجل ممتنع أى فى القود لأنه لا يثبت فى الذمة وصح فى غيره ثبوته فى الذمة وقال بعضهم قوله وهو ممتنع أى تقديم المسلم فيه على رأس مال السلم وهو هنا موت المجنى عليه وفى نسخة كالسلم فيه أى فى القود (قوله الجانى الحر العاقل) أما القن فقصد الاباحة لا يهدر يساره لأن الحق لسيده لكن الأوجه أنه يسقط قودها اذا كان القاطع قنا وأما المجنون فلا عبرة باخراجه ثم ان علم المقتص قطع والا لزمته الدية ز ى (قوله سواء كان الخ) فيه صور أربع وهى كونه عالما بأنها اليسار وأنها لا تجزى أو ظن الاجزاء أو جهل الحال أو لم يعلم بالحكم بالكلية وعلى كل اما أن يتلفظ أو لا فهاتان صورتان يضربان فى الأربع بثمانية فهذه أحوال المخرج وأما القاطع فله أحوال أيضا وهو علمه بأنها اليسار وأنها لا تجزى أو جهل الحال أو قال ظننت الاجزاء أو قال غفلت فهذه أربعة أحوال تضرب فى ثمانية أحوال المخرج يكون الحاصل اثنين وثلاثين وفى كل المخرج قاصد اباحتها والقاطع اما أن يعلم الاباحة أو لا فهاتان صورتان تضربان فى العدد المذكور يكون الحاصل أربعة وستين فهى فى هذه كلها مهدرة لا قود فيها ولا دية فان قصد المخرج جعلها عنها ظانا اجزاءها عنها أو أخرجها دهشا وظناها اليمنى أو ظن القاطع الاجزاء فديته تجب فى هذه الثلاث فان قال القاطع وقد دهش المخرج

بربع دية رجل صححه فى الروضة وأصلها فى باب العفو (ولو مات جان) سراية (بقود يد) مثلا (فهدر) لأنه قطع بحق (وان ماتا) أى الجانى بالقود والمجنى عليه بالجناية (سراية معا أو سبق المجنى عليه) الجانى موتا (فقد اقتص) بالقطع والسراية فى مقابلتها (والا) بأن تأخر موت المجنى عليه (فنصف دية) تجب فى تركة الجانى ان تساويا دية لأن القود لا يسبق الجناية لأن ذلك يكون كالمسلم فيه وهو ممتنع ولو كان ذلك فى قطع يدين فلا شىء له (ولو قال مستحق قود (يمين) للجانى الحر العاقل (أخرجها فأخرج يسارا) سواء كان عالما بها وبعدم اجزائها أم لا

ظننت انه أباحها أو علمت انها اليسار وانها لاتجزى أودهشت وجب القود
في هذه الثلاثة على القاطع هذا حكم ما يتعلق باليسار وأما بدالمجنى عليه اليمنى
فقودها باق في هذه الصور السبع الا في ظن القاطع الاجزاء فيسقط القود فيها
وفيها الدية وهذا كله يؤخذ من المتن والشارح تقرير شيخنا العزيزى (قوله وقصد
اباحتها) ومثله مالو علم ان المطلوب اليمين فأخرج اليسار مع علمه بأنها لاتجزى
ولم يقصد العوضية اه شوبرى (قوله فهدرة لانه بذلها مجانا) وقد وجد منه
الاخراج مقرونا بالنية فكان كالنطق حتى لومات سراية فانه مهدر نعم لو قال القاطع
ظننت اجزاءها وأخذتها عوضا وجبت ديتها اه شرح م ر (قوله ظانا) اجزاءها
سواء ظن القاطع اباحتها او ظنها اليمين أو علم انها اليسار وانها لاتجزى أو قطعها
عن اليمين وظن انها تجزى عنها زى (قوله لانه لم يبذلها) مجانا ولو اختلفا
فقال المخرج قصدت الايقاع عن اليمين وقال القاطع بل الاباحة فالمصدق المخرج
بيمينه انتهى زى (قوله في الاولى) أى من مسائل الدية وهي ما اذا ظن اجزاءها
عن اليمين وقوله في الثانية وهي ما اذ ظن كل من القاطع والمخرج انها اليمين أو علم
القاطع انها اليسار وظن اجزاءها ح ل (قوله والدهشة القريبة) هذا لاينتج
نفي القود بل وجوب الدية فينبغي أن يزاد في التعليل مع ظن القاطع انها اليمين
أو انها تجزى فيكون شبهة مسقطة للقود (قوله ويبقى قود اليمين) وحاصل
مسئلة الدهشة أن يقال اليسار مضمونة مطلقا الا اذا قصد المخرج الاباحة ولا يجب
فيها قصاص الا اذا قال المخرج دهشت وقال القاطع علمت أنها اليسار وأنها
لاتجزى أو ظننت أنه أباحها أو دهشت أيضا ويبقى قصاص اليمين في الجميع الا اذا
أخذها عوضا ولو اباحها المخرج اه زى (قوله في المسائل الثلاث) وهي
مسئلة الاباحة ومسئلة ما اذا جعلها عوضا عنها ظانا اجزاءها ومسئلة الدهشة
بقسميها ح ل ويزاد عليها المسائل الثلاثة الآتية التي فيها قود اليسار
(قوله الا في ظن القاطع الاجزاء) أى اذا علم القاطع انها اليسار وظن اجزاءها وهي
القسم الثاني من قسمي مسئلة الدهشة ح ل لكن في شرح الروض ما يؤخذ منه
ان قوله الا في ظن القاطع الاجزاء راجع لجميع الصور التي فيها هدر اليسار والتي
فيها ديتها وفي ع ش على م ر نقلا عن سم قوله الا في ظن القاطع الاجزاء مثله
مالو قال علمت انها لاتجزى شرعا ولكن قصدت جعلها عوضا صرح بذلك في الروضة
اه سم (قوله فلا قود لهما) أى لليمين وفي اليسار التفصيل المتقدم وقد يتقاصان
تأمل (قوله فان قال القاطع الخ) هذه ثلاث صور يجب فيها قود اليسار وهي

(وقصد اباحتها) فقطعها
المستحق (فهدرة) أى لا قود
فيها ولا دية وان لم يتلفظ
بالاذن في القطع سواء أعلم
القاطع انها اليسار أم لا ويعزر
في العلم (أو) قصد (جعلها
عنها) أى عن اليمين (ظانا
اجزاءها) عنها (أو أخرجها
دهشا وظناها اليمين أو)
ظن (القاطع الاجزاء فدية)
تجب (لها) أى لليسار لانه لم
يبذلها مجانا فلا قود لها
لتسليط مخرجها بجعلها
عوضا في الأولى والدهشة
القريبة في مثل ذلك في الثانية
بقسميها وثانيهما من زيادتي
(ويبقى قود اليمين) في
المسائل الثلاثة لانه لم يستوفه
ولا عفى عنه لكنه يؤخر حتى
تندمل يساره (الا في ظن
القاطع) الاجزاء عنها فلا
قود لها بل تجب لها دية وهذا
من زيادتي فان قال القاطع
وقد دهش المخرج ظننت
انه اباحها وجب القود في
اليسار وكذا لو قال علمت انها
اليسار وانها لاتجزى عن
اليمين أو دهشت

محترز الثانية التي في المتن بقسميها والاولى مفهوم قوله أوظن القاطع الاجزاء والثانية مفهوم قوله وظنها اليمين ويجب ديتها في مسائل ثلاثة وهي ما اذا قصد جعلها عنها الى آخر المسائل الثلاثة ويبقى قود اليمين في المسئلتين الاولتين من مسائل الدية لليسار دون الثالثة وهي ما اذا ظن القاطع الاجزاء وفي مسئلة الاهدار يعلم انه يجب القود في اليسار في مسائل ثلاثة وتجب ديتها في ثلاثة وتهدر في واحدة ويبقى قصاص اليمين في ثلاث فحاصل ما في المتن والشرح احد عشر صورة ثلاثة يبقى فيها قود اليمين وواحدة يجب فيها ديتها وثلاثة يجب فيها قود اليسار وثلاثة يجب فيها ديتها وواحدة تهدر كذا قيل وهو غير ظاهر لان صور اليمين لا تنفرد عن صور اليسار فالحق ان الصور سبعة يبقى قود اليمين في ستة وديتها في واحدة وحكم اليسار فيها أي السبعة وجوب الدية في ثلاثة والقود في ثلاثة والاهدار في واحدة تأمل

(فصل في موجب العمد والعفو) (قوله أو بغير عفو) المراد بغيره موت القاتل بجناية أو غيرها قبل الاقتصاص منه أو ارثه لبعضه ولا يتصور الغير أيضا بأن لم توجد مكافأة كقتل الوالد ولده فان الواجب فيه الدية ابتداء والكلام هنا في سقوط القود بعد ثبوته اه عبد البر وفي ع ش على م ر ما يقتضي أن المراد بالغير ما يشمل قتل الوالد ولده وعليه يكون المراد بالسقوط ما يشمل عدم ثبوته بالكلية وعبارة ح ل قوله أو بغير عفو كان مات الجاني وقد تجب الدية ابتداء كقتل الوالد ولده وقد يجب القصاص فقط كقتل المرتد المرتد اه وقد لا يجب الا التعزير والكفارة كما في قتل السيد قنه شرح م ر (قوله والاوجه الخ) هو صريح في أن الخلاف معنوي لكن كلامه في شرح الروض يقتضي انه لفظي وعبارته وما ذكرته تبعا للاصل من أن الدية بدل عن القصاص لا ينافي قول الماوردي انها بدل عن نفس المجني عليه بدليل ان المرأة لو قتلت رجلا لزمها دية رجل ولو كانت بدلا عن القصاص لزمها دية امرأة وذلك لانها مع انها بدل عن القصاص بدل عن نفس المجني عليه لان القصاص بدل عن نفس المجني عليه وبدل البدل بدل اه وصرح م ر في شرحه أيضا بأن الخلاف لفظي لاتفاقهم على ان الواجب دية المقتول فلم يبق لذلك الخلاف كبير فائدة قال ح ل وفيه نظر ظاهر لانه تقدم في فصل اركان القود ان فيه وجهين انتهى (قوله ولو محجور فلس أو سفه) للرد على من قال ان عفو كل منهما المطلق أو مجانا يوجب الدية كما يؤخذ من أصله وقد أوضح الشارح الرد بقوله لان المحجور الخ (قوله لان المحجور عليه) ولو بفلس م ر وهو علة لقوله مجانا ح ل (قوله لا يكلف الاكتساب) قضيته انه لو عصى بالاستدانة لزمه العفو على الدية

(فصل) في موجب العمد والعفو (موجب العمد) في نفس وغيرها بفتح الجيم (قود) بفتح الواو أي قصاص (والدية) عند سقوطه بعفو عنها أو بغير عفو (بدل) عنه على ما قاله الرافعي وجزم به الشيخان والاوجه ما اقتضاه كلام الشافعي والاصحاب وصرح به الماوردي في قود النفس انها بدل ما جنى عليه والا لزم المرأة بقتلها الرجل دية امرأة وليس كذلك (فلو عفى) المستحق ولو محجور فلس أو سفه (عنه مجانا أو مطلقا) بأن لم يتعرض للدية (فلا شيء) لان المحجور عليه لا يكلف الاكتساب

والعفو إسقاط ثابت لا إثبات معدوم (أو) عفى (عن الدية) لغا لأنه عفو عما ليس مستحقا له ونيها الخ وكالمعدوم (فإن اختارها) أي الدية (عقب عفوه مطلقا أو عفى عليها بعد عفوه عنها وجبت) فاختيارها في الأولى وهي من زيادتي كالعفو عليها ولما كان العفو عنها لغوا في الثانية صح العفو عليها وإن تراخى عنه (وإن لم يرض جان) بشيء من اختيار الدية أو العفو عليها فإنها تجب لا بحكم عليه ولا يعتبر رضاه كالمحال عليه والمضمون عنه (ولو عفى) عن القود (على غير جنسها) أي الدية (أو على (أكثر منها ثبت) المعفو عليه وسقط القود (إن قبل جان) ذلك (وإلا) لا يثبت (ولا يسقط القود) لأن ذلك اعتياض فتوقف على الاختيار وهذا من زيادتي في الثانية (ولو قطع أو قتل) شخص آخر (مالك أمره) ولو سكرانا أو سفيها (بإذنه فهدر) أي لا قود فيه ولا دية للإذن فيه وخرج بمالك أمره العبد والصبي والمجنون فتعبيري به أولى من تعبيره بالرشيد (ولو قطع) بضم أوله أي عضوه وإن سرى القطع (فعفا عن قوده وأرشه) بلفظ وصية أو إبراء أو نحوه كإسقاط (صح) العفو عن قود العضو والسراية وعن أرش العضو إن خرج من الثلث أو أجاز الوارث وإلا سقط منه قدر الثلث (لا عن أرش السراية) إلى نفس أو عضو آخر بأن تأكل بالقطع فلا يصح العفو عنه (وإن قال) مع عفوه عن ذلك ولو بغير لفظ الوصية (و) عفوت (عما يحدث) من الجناية لأنه إنما عفى عن موجب جناية موجودة فلا يتناول غيرها والعفو عما يحدث باطل لأنه إبراء عما لم يجب (إلا أن عفى عنه) أي عما يحدث (بلفظ وصية) كأوصيت له بأرش هذه الجناية وبأرش ما يحدث منها ومات من القطع فوصية لقاتل فتصح

لتكليفه حينئذ الاكتساب وهو ظاهر ومع ذلك يصح عفوه مجانا إذ غايته الأمر أنه ارتكب محرما وهو لا يؤثر في صحة العفو لتفويته ما ليس حاصلا اهـ شرح م ر (قوله والعفو الخ) علة لقوله أو مطلقا ح ل (قوله إسقاط ثابت) وهو القود لا إثبات معدوم وهو الدية (قوله عقب عفوه) بأن لا يزيد على سكتة التنفس والعي بغير عذر وأن لا يأتي بكلمة أجنبية وإلا كان متراخيا ح ل أي فلا تجب الدية به لأنه لغو حينئذ لصحة العفو المطلق وتراخي الاختيار عنه وقوله مطلقا أي عفوا مطلقا (قوله إن قبل جان) أي لفظا لأنه صلح فلا بد له من صيغة اهـ ق ل على الجلال (قوله مالك أمره) بأن يكون حرا بالغا عاقلا أخذا من كلامه بعد (قوله فهدر) ما لم تقم قرينة على استهزائه فإن دلت قرينة على ذلك وقتله قتل به ع ش على م ر (قوله أي لا قود فيه) وتجب الكفارة في القتل ح ل أي والتعزير شوبري (قوله العبد) لأن إذنه وإن أسقط القود لا يسقط القيمة إذا قتل عبدا ح ل و م ر (قوله والصبي والمجنون) وإذنهما لا يسقط شيئا شوبري و م ر (قوله أولى من تعبيره بالرشيد) وذلك لشموله السفيه ع ش (قوله فعفا عن قوده وأرشه) وصورة المسألة أن يعفو عن القود على مال ثم يعفو عن المال هكذا فهم نبه عليه شيخنا الطندتائي اهـ عزيزي فاندفع ما يقال كيف يصح العفو عن الأرش مع أنه لم يجب لأن الواجب القود (قوله أو نحوه) كإسقاط وذلك كأن يقال بعد ذلك أي بعد قوله عفوت عن القصاص على الأرش وأوصيت له به أو أبرأته منه أو أسقطته عنه ح ل وحاصل هذه الصورة أن فيها أربعة أشياء قود العضو وأرشه وقود السراية فهذه الثلاثة يصح فيها العفو مطلقا الأولان مباشرة والثالث تبعا وأما الرابع وهو أرش السراية ففيه تفصيل وهو إن كان العفو عنه بلفظ الوصية سقط أيضا وإلا فلا (قوله عن قود العضو والسراية) أي السراية للنفس ولا يصح أن يكون المراد بالسراية ما يشمل السراية إلى عضو آخر كما قاله ح ل لأن السراية إلى عضو آخر لا قود فيها كما ذكره المتن بقوله سابقا ولو قطع أصبعا فتأكل غيرها فلا قود في المتأكل وكأن ح ل اعتمد في ما قاله على قول الشارح لا عن أرش السراية لنفس أو عضو آخر وهو لا يصح أن يكون مستندا إلى أنه مفروض في الأرش والكلام هنا في القود تأمل (قوله وإن قال) الغاية للرد وقوله عن ذلك أي عن قود العضو والسراية الخ (قوله ولو بغير الخ)

وسقط أرش العضو مع أرش ما يحدث بالشرط السابق والاستثناء من زيادتي (ومن له قود نفس بسراية) قطع (طرف فعفا عنها فلا قطع) له لان مستحقه القتل والقطع طريقه وقد عفا عن مستحقه وقال البلقيني المعتمد ان له القطع وصرح به في البسيط (أو عفا) (عن الطرف فله حز الرقبة) لاستحقاقه له (ولو قطعه) المستحق (ثم عفا عن النفس) مجانا أو بعوض (فسرى القطع) الى النفس (بان بطلان العفو) فتقع السراية قودا لان السبب وجد له وترتب عليه مقتضاه فلم يؤثر فيه العفو نعم تلزمه الدية لانه تظهر فيما اعفا به وص فانه لا يلزم فان لم يسر صح العفو ولا يلزمه غرم لقطع العضو لانه قطع عضو من يباح له دمه فكان كما لو قطع يد مرتد والعفو انما يؤثر فيما بقي لا فيما استوفي (ولو وكل) باستيفاء القود (ثم عفا) عنه (فاقتص الوكيل جاهلا) عفوه (فعليه دية) لورثة الجاني لانه بان انه قتله بغير حق نعم انه لا قود عليه لعذره ولانه على عاقلته (ولا يرجع بها) على عاف لانه محسن بالعفو (ولو لزمها) أي امرأة (قود فنكحها به مستحقه جاز) لانه عوض مقصود وسقط القود لملكه قود نفسها

هذا تعميم ليتأتى قوله الآتي الا أن عفى عنه الخ وحرر هذا المحل فان فيه خفاء ح ل وقوله ليتأتى قوله الخ اى لان الاستثناء لا يكون الا من عام وكان الانسب أن يقول الشارح ولو بلفظ وصية اذ هو المتوهم بدليل الصحة اذا كان العفو به فهو تعميم في العفو وقوله لانه انما عفى الخ تعليل لما هو تحت الغاية وهو ما اذا لم يقتل وعما يحدث وقوله والعفو عما يحدث باطل تعليل للغاية وأورد عليه صحة العفو عن قود السراية مع انها ستحدث وأجيب بأنه انما صح لوجود سببه وهو الجناية على العضو فكأنه موجود كما أشار له ح ل ويرد عليه ان سبب الارش قد وجد أيضا وهو قطع العضو وتأمل وعبارة سم وقول الشارح والسراية أي لان السراية تولدت من معفو عنه فانتهضت شبهة لدرء القصاص وبذلك يندفع ما يقال لم صح العفو عن قود السراية دون ارشها وذلك لان ارشها لا يسقط بالشبهة اه (قوله بالشرط السابق) وهو ان خرج من الثلث الخ (قوله بسراية) خرج السراية المباشرة كما لو قطع يده ثم قتله فالقصاص مستحق فيهما اصالة فلو عفى عن النفس لم يسقط قصاص الطرف وبالعكس ح ل (قوله فعفى عنها) أي السراية أو النفس (قوله فلا قطع) الا اذا كان المستحق للنفس غير مستحق للطرف كأن قطعت يد رقيق ثم عتق ثم مات بسراية فقصاص النفس لورثته اذا عتق وقصاص اليد للسيد لا شك حينئذ ان عفو أحدهما لا يسقط حق الآخر ح ل (قوله ان له القطع) ضعيف (قوله فله حز الرقبة) وليس هذا عفوا عن بعض القود حتى يسقط بل عن طريق مخصوص له شوبري (قوله ولو قطعه المستحق) أي لقطع طرف سرى الى النفس كأن قطع زيد يد عمرو وسرى الى النفس ثم ان وارث عمرو قطع يد زيد ثم عفى عن النفس وعبارة شرح م ر في المدخول على هذا ولما كان من له قصاص للنفس بسراية الطرف تارة يعفو وتارة يقطع وذكر حكم الاول ثم بذكر الثاني فقال ولو قطعه الخ (قوله لان السبب) وهو قطع الطرف وقوله قبله أي العفو وقوله مقتضاه وهو الموت (قوله لانه قطع الخ) عبارة شرح م ر لانه حال قطعه كان مستحقا لجملته فاذهب عفوه لغيره (قوله فعليه دية) أي مغلظة وانما كانت عليه دون عاقلته لتقصيره بعدم تثبته م ر (قوله فعلم) أي من قوله فعليه دية وغرضه الاعتذار عن عدم ذكره لهذين الحكمين في المتن مع ذكر الاصل لهما (قوله ولا يرجع بها) ما لم يقصر في اعلام الوكيل بعفوه والا رجع عليه كما بحثه الزركشي ونقل عن شيخنا عدم الرجوع مطلقا ح ل وعبارة شرح م ر ولا يرجع بها على عاف وان تمكن الوكيل من اعلامه خلافا للبلقيني لانه محسن بالعفو مع كون الوكيل مناسبه التغليظ تنفيرا عن الوكالة في القود لبنائه

(كتاب الديات)

جمع دية وهي المال الواجب بالجناية على الحر في نفس أو فيما دونها وهاؤها عوض من فاء الكلمة وهي مأخوذة من الودي وهو دفع الدية يقال وديت القتيل أديه وديا والاصل فيها قبل الاجماع قوله تعالى ومن قتل مؤمنا خطأ فتحرير رقبة مؤمنة ودية وخبر الترمذي وغيره الآتي في (دية حر مسلم) معصوم (مائة بعير) نعم ان قتله رقيق فالواجب أقل الامرين من قيمة القاتل والدية كما يعلم مما يأتي (مثلثة في عمد وشبهه ثلاثون حقة وثلاثون جذعة وأربعون خلفة) بفتح المعجمة وكسر اللام وبالفاء أي حاملا (بقول خبيرين) عدلين وان لم تبلغ خمس سنين لخبر الترمذي في العمد وخبر أبي داود في شبهه بذلك سواء أوجب العمد قودا فعفي على الدية أم لم يوجبه كقتل الوالد ولده (ومخمسة في خطأ من بنات مخاض وبنات لبون وبني لبون وحقاق وجذعات) من كل منها في دية المسلم عشرون لخبر الترمذي وغيره بذلك (الا أن وقع الخطأ (في حرم مكة) سواء كان القاتل والمقتول فيه

على الدوام ما أمكن اه بحروفه (قوله رجع بنصف أرش) وفي قول يرجع بنصف مهر المثل لانه بدل البضع شرح م ر

(كتاب الديات)

جمعها باعتبار الانفس والاطراف والمعاني ح ل (قوله وهي المال) أي شرعا لما تقدم عن القاموس انها في اللغة المال الواجب في النفس فقط ع ش على م ر (قوله أو فيما دونها) أي مما له أرش مقدر فلا يشمل ما لا مقدر له مما فيه حكومة (قوله وهي) أي الدية بهذا اللفظ بعد التعويض فلا يقال يلزم أخذ الشيء من نفسه لكن قد يقال بعد ذلك انه يلزم الدور لتوقف معرفة الدية على معرفتها حيث جعلها جزأ من تعريف الودي المأخوذة هي منه اذ لا شك أن المأخوذ يتوقف على معرفة المأخوذ منه وقد جعل معرفته متوقفة على معرفة المأخوذ حيث جعله جزأ من تعريفه فتأمل رشيدي ويجاب بأن توقف الدية على الودي من جهة الاخذ وتوقف الودي على الدية من جهة التصور وقول المحشي فلا يلزم أخذ الشيء من نفسه وأجيب أيضا بأن الدية اسم للمال الواجب بالجناية والودي اسم لدفع الدية كما قاله الشارح (قوله الآتي) أي اجمالا في قوله لخبر الترمذي وغيره بذلك (قوله معصوم) أي غير جاني ح ل وأما المهدر كزان محصن وتارك صلاة بعد أمر الامام بها فلا دية فيهما وان وجب القصاص فيهما لو كان القاتل مثلهما كما في القتل المرتد لمثله ومثلهما قاطع الطريق والصائل فلا دية فيهما برماوي وق ل على المحلي وهو ظاهر اطلاق م ر لكن قيد الرشيدي عدم وجوب الدية في قتل الزاني المحصن وتارك الصلاة وقاطع الطريق بما اذا لم يكن القاتل مثلهم اه (قوله ان قتله رقيق) أي غير القتيل لان السيد لا يجب له على قنه شيء زي فان كان مبعضا لزمه لجهة الحرية القدر الذي يناسبها من نصف أو ثلث مثلا ولجهة الرق أقل الامرين من باقي الدية والحصة من القيمة س ل و زي (قوله خلفة) في المصباح الخلفة بكسر اللام اسم فاعل يقال خلفت خلفا من باب تعب اذا حملت فهي خلفة مثل تعبة وربما جمعت على لفظها فيقال خلفات وتحذف الهاء أيضا فيقال خلف والصحيح ان خلف اسم جنس جمعي يفرق بينه وبين واحده بالتاء ككلم وكلمة اه (قوله وان لم تبلغ الخ) للرد على من قال انها لا تجزي الا ان بلغت خمس سنين نظرا للغالب ع ش على م ر (قوله لخبر الترمذي) لفظه من قتل عمدا رجع الى أولياء المقتول ان شاؤا قتلوا وان شاؤا أخذوا الدية وهي ثلاثون حقة وثلاثون جذعة وأربعون خلفة اه سم (قوله وحقاق) أي اناث شوبري وفي نسخة حقات بالتاء

أم أحدهما (أو) في (أشهر حرم) ذي القعدة وذي الحجة والمحرم ورجب (أو محرم رحم) بالاضافة كأم وأخت (فثلثه) لعظم حرمة الثلاثة لما ورد فيها ولا يلحق بها حرم المدينة ولا الاحرام ولا رمضان ولا أثر لمحرم رضاع ومصاهرة ولا لقريب غير محرم كولد عم والاول يقسميه ان كان قريبا كبنت عم هي أخت من الرضاع أو أم زوجة وارد على قول الاصل أو محرما ذا رحم (ودية عمد على جان معجلة) كسائر أبدال المتلفات (و) دية (غيره) من شبه عمد وخطأ وان تثلثت (على عاقلة) لجان (مؤجلة) لخبر الصحيحين عن أبي هريرة ان امرأتين اقتتلتا فحذفت احداهما الاخرى بحجر فقتلتها وما في بطنها

وهي ظاهرة (قوله أم أحدهما) أي أم بعضه أم كانا معا في الحل ورأسهم في الحرم كما هو قضية الحاق ذلك بجزاء الصيد واعتمده شيخنا م ر ح ل (قوله أو في أشهر حرم) أو رمي في الاشهر الحرم وأصاب في غيرها أو عكسه وان مات خارجها وفي كلام حج اعتبار الجرح فيها وان وقع الموت خارجها بخلاف عكسه وهو متجه ح ل (قوله ذي القعدة يجوز في القاف الفتح والكسر والفتح أفصح وذي الحجة يجوز في الحاء الوجهان والكسر أفصح اه شيخنا ونظم ذلك بعضهم فقال

وفتح قاف قعدة قد صححوا * وكسر حاء حجة قد رجحوا

وفي المصباح وذو القعدة بفتح القاف والكسر لغة اسم شهر والجمع ذوات القعدة وذوات القعدات والتثنية ذوا القعدة وذوا القعدتين فثنوا الاسمين وجمعوهما وهو عزيز لان الكلمتين بمنزلة كلمة واحدة ولا تتوالى على كلمة علامتا تثنية اه أي في غير هذا ونحوه وهو علة لقوله عزيز سميا بذلك لقعودهم عن القتال في الاول ولوقوع الحج في الثاني والمحرم لتحريم القتال فيه انتهى زي وانما خص بالمحرم مع تحريم القتال في جميعها لانه أفضلها والتحريم فيه أغلظ وقيل لان الله تعالى حرم فيه الجنة على ابليس اه قال في شرح مسلم الاخبار تظاهرت بعدها على هذا الترتيب فهو الصواب فتكون من سنتين خلافا لمن بدأ بالمحرم فتكون من سنة واحدة وفائدة ذلك ما لو نذر صوم الاشهر الحرم مرتبة فيبدأ من القعدة على الاول ومن المحرم على الثاني كما في م ر ل واختص المحرم بالتعريف لكونه أول السنة فكأنهم قالوا هذا الذي يكون أول العام دائما قول والحكمة في جعله أول العام أن يحصل الابتداء بشهر حرام والختم بشهر حرام وتتوسط السنة بشهر حرام وهو رجب وانما توالى شهران في الآخر لارادة تفضيل الختام والاعمال بالخواتيم اه شوبري (قوله أو محرم رحم) أي محرميتها ناشئة عن الرحمية أي القرابة فهو من اضافة المسبب للسبب ح ل وقد ورد أن الله تعالى قال أنا الرحمن وهذه الرحم شققت لها اسما من اسمي فمن وصلها وصلته ومن قطعها قطعته اه سم (قوله كأم وأخت) ينبغي أن يقول كأب وأخ اذ الكلام هنا في دية الكامل وأما غيره كالمرأة فسيأتي رشيدي (قوله لعظم حرمة الثلاثة) استشكل التغليظ في الاشهر الحرم بأن تحريم القتال فيها منسوخ وأجيب بأن أثر ذلك مراعى وان نسخ كما في دين اليهود مثلا (قوله ولا رمضان) وان كان سيد الشهور لان المتبع في ذلك التوقيف شرح م ر (قوله والاول) أي محرم الرضاع والمصاهرة (قوله وارد الخ) أي لان المحرمية فيهما ليست من الرحم م ر (قوله فحذفت)

بالحجر

فقضى رسول الله صلى الله عليه وسلم ان دية جنينها غرة عبد أو أمة وقضى بدية المرأة على عاقلتها اى القاتلة وقتلها
شبه عمد وثبوت ذلك فى الخطأ أولى (٥١٧) والمعنى فيه أن القبائل فى الجاهلية كانوا يقومون بنصرة الجانى منهم
ويمنعون أولياء الدم أخذ حقهم فأبدل الشرع تلك النصرة ببذل المال وخص تحملهم بالخطأ وشبه العمد لانهما مما يكثر لاسيما فى متعاطى الاسلحة فحسنت اعانته لئلا يتضرر بما هو معذور فيه وأجلت الدية عليهم رفقا بهم (ولا يقبل) فى أبل الدية (معيب) بما يثبت الرد فى البيع وان كانت ابل الجانى معيبة (الا برضى) به من المستحق لان حقه السالم من العيب فى الذمة (ومن لزمته الدية من جان أو عاقلة (فمن ابله) تؤخذ (فان) لم يكن له ابل أخذت من (غالب) ابل (محله) من بلد أو غيره (فان) لم يكن فى محله ابل أخذت من غالب ابل (أقرب محل) الى محل الدافع فيلزمه نقلها وبذلك علم ما صرح به الاصل انه لا يعدل الى نوع أو قيمة الا بتراض لكن قال فى البيان كذا أطلقوه ولكن ... نيا على جواز الصلح عن ابل الدية أى والاصح منعه لجهالة صفتها وقضيته ان صفتها لو علمت صح الصلح وبه صرح الغزالى فى بسيطه وعليه جرى
ابن الرفعة فيصح العدول حينئذ

وما تقرر من انها انما تؤخذ من غالب ابل محله عند
عدم ابله هو ما فى الاصل والمهذب والبيان وغيرها والذى فى الروضة ونقله أصلها عن التهذيب

بالمهمتين وقيل باهمال الاولى ح ل (قوله فقضى رسول الله صلى الله عليه وسلم) أى بين ان دية الخ ويمكن جعله بمعنى حكم وتقدير الباء فى قوله ان ع ش (قوله على عاقلتها) متعلق بقضى الاول والثانى (قوله وقتلها شبه عمد) هذا يدل على ان الحذف بالمهملة ح ل (قوله والمعنى فيه) أى فى وجوب دية الخطأ وشبه العمد على العاقلة (قوله بما هو) أى بقتل هو الخ (قوله بما يثبت الرد فى البيع) وهو ما ينقص العين او القيمة نقصا فاحشا وانما ألحقت به لانها تشبهه من حيث كونها عوضا عن شئ بخلاف الاضحية مثلا اه عميرة (قوله من المستحق) أى الاهل للتبرع اه زى (قوله فى الذمة) أى ثابت فى الذمة وهذا الظرف خبر ان قرئ السالم بالنصب وحال ان قرئ بالرفع ع ش وأشار الشارح بقوله فى الذمة الى الفرق بين هذا والزكاة فى أخذ المريض من المراض لتعلق الزكاة بالعين اه سم (قوله ومن لزمته الدية) أى الكاملة المنصرف اليها عند الاطلاق وبها يخرج من لزمه الارش أو الحكومة فيخير بين النقد والابل قال على الجلال (قوله أو عاقلة) ولو اختلفت محال العاقلة أخذ واجب كل من غالب محله وان كان فيه تشقيص لانها هكذا وجبت شرح م ر ولا يشكل هذا بما يأتى فى بابها حيث قال وعلى غنى نصف دينار الخ لان المراد هناك المقدار الواجب من قيمة الابل الذهب عينا كما أوضحه الرافعى هناك (قوله فمن ابله) أى غالبها تؤخذ ان تنوعت والا تخير ح ل (قوله أقرب محل) أى دون مسافة القصر ح ل (قوله فيلزمه نقلها) ما لم تبلغ مؤنة نقلها مع قيمتها أكثر من ثمن المثل ببلد العدم فانه لا يجب حينئذ نقلها كما جرى عليه ابن المقرى وهو أحسن من الضبط بمسافة القصر س ل (قوله وبذلك) أى بوجوب الترتيب على الدافع المستفاد من العطف بالفاء اه ح ف (قوله لكن قال فى البيان الخ) أجيب بالفرق بين الصلح عن ابل الدية وبين التراضى بالقيمة بدلها بان الصلح عقد اعتياض فاعتبر فيه العلم بالمعقود عليه والتراضى بقيمة الابل تنزيلا لها منزلة المعدومة التى يرجع الى قيمتها بدلها بدون تعاقد س ل (قوله كذا أطلقوه) أى جواز العدول بالتراضى أى لم يبنوه على جواز الصلح عن ابل الدية أخذا مما بعده (قوله وقضيته) أى قضية التعليل بجهالة الصفة (قوله لو علمت) أى بان تعينت ورد عليه أن تعيينها لا يقتضى ان القيمة مأخوذة عن أعيانها وان علمت صفاتها لان المستحق لا يملكها بالتعيين ليكون أخذ القيمة عوضا عنها وانما القيمة مأخوذة عما فى الذمة وهو مجهول الصفات اه اه ماد زى وعبارة ح ل لو علمت أى بقدها وسنها وصفتها الا تعيينها لان ما فى الذمة لا يتعين فيما عين والمراد بتعيينها الذى عبر به بعضهم وصفها بصفات السلم اه وكتب م د بهامش

التخيير بينهما وظاهر ما تقرر ان ابله لو كانت معيبة أخذت الدية من غالب ابل محله قال الزركشي وغيره

وليس كذلك بل يتعين نوع ابله سليما كما قطع به الماوردي ونص عليه في الام (وما عدم منها كلا أو بعضا حسا أو شرعا بأن عدمت في المحل الذي يجب تحصيلها منه أو وجدت فيه بأكثر من ثمن المثل أو بعدت وعظمت المؤنة والمشقة (فقيمته) وقت وجوب التسليم تلزم (من غالب نقد محل العدم) وقولي غالب من زيادتي (ودية كتابي) معصوم كما علم مما مر (ثلث) دية (مسلم) نفسا وغيرها ويعتبر في ذلك حل مناكحته والافدية كدية مجوسي (و) دية (مجوسي ونحو وثني) كعابد شمس وقمر وزنديق وغيرهم ممن له عصمة كما علم مما مر (ثلث خمسه) أي المسلم أي ديته كما قال به عمر وعثمان وابن مسعود رضي الله عنهم وهذه أخس الديات ونحو من زيادتي (و) دية (أنثى وخنثى) حرين (نصف) دية (حر) نفسا ودونها روى البيهقي خبر دية المرأة نصف دية الرجل وألحق بنفسها ما دونها وبها الخنثى لان زيادته عليها مشكوك فيها (ومن لم يبلغه اسلام) أي دعوة نبينا أو تمل

شرح الروض المراد بعلمها ما اذا انضبطت بصفات السلم التي يجوز معها بيع الموصوف وعلى منع الصلح عليها ما اذا علما سنها وعددها وجهلا وصفها اه فتحصل من ذلك ان علمهما بعلم صفات ما تؤخذ منه وهو ابله أو غالب ابل محله أو غالب أبل أقرب محل اليه فاذا علما ما تؤخذ منه بصفاته التي هو عليها اوذكراها في العقد صح الصلح والا فلا لانه في المعنى بيع موصوف في الذمة كما يؤخذ مما نقله س ل عن م ر (قوله التخيير بينهما) أي بين أبله وابل غالب محله وهو المعتمد (قوله من غالب أبل محله) أي وان لم يكن فيه نوع أبله وهو المعتمد قوله بل يتعين نوع ابله سليما وان لم يكن في أبل محله بل يجب تحصيله من خارج عن محله هذا هو الفرق بين القولين (قوله الذي يجب الخ) وهو دون مسافة القصر من محل الدافع (قوله أو وجدت) هو وما بعده مثالان للعدم الشرعي (قوله أو بعدت الخ) ضبط الامام عظم المؤنة بأن يزيد مجموع الامرين من مؤنة أحضارها وما يدفعه في ثمنها في محل الاحضار على قيمتها بمحل الفقد كما في شرح م ر وع ش عليه (قوله من غالب نقد محل العدم) فان غلب نقدان تخير الجاني زي قال سم ينبغي أن يراد بمحل العدم بلد الجاني ان وجد فيها ابل قبل ذلك لكنها عدمت وأقرب بلد اليها ان لم يكن وجد فيها ابل قبل ذلك ووجد بالاقرب ولكنه عدم فان لم يكن وجد شيء لا ببلده ولا بالاقرب فينبغي اعتبار بلده لانها الاصل وانما يعدل الى غيره عند عدم الوجود فيه لكن أي ابل تعتبر حينئذ بقيمة محل العدم اذا لم يكن وجد به ابل قبل ذلك فان أنواع الابل لا تنضبط وينبغي اعتبار النوع الغالب وجوده مع الناس وفاقا لم ر اه (قوله ودية كتابي الخ) قال أبو حنيفة يجب فيه دية مسلم وقال مالك نصفها وقال أحمد ان قتل عمدا فدية مسلم أو خطأ فنصفها س ل (قوله مما مر) أي في قوله وفي القتيل عصمة (قوله حل مناكحته) قال المصنف سابقا وشرطه في اسرائيلية أن لا يعلم دخول أول آبائها في ذلك الدين بعد بعثة تنسخه وفي غيرها أن يعلم ذلك قبلها (قوله حل مناكحته) هذا يفيدك ان غالب أهل الذمة الآن انما يضمنون بدية المجوسي لان شرط حل المناكحة في غير الاسرائيلي لا يكاد يوجد والله أعلم سم (قوله ووثني) أي عابد الوثن وهو الصنم من حجرا وغيره وقيل من غيره فقط شرح حجر (قوله ممن له عصمة) عبارة م ر ممن له أمان منا كدخوله رسولا (قوله كما قال به عمر الخ) أي ولان للذمي بالنسبة للمجوسي خمس فضائل كتاب ودين كان حقا وحل ذبيحته ومناكحته وتقريره بالجزية وليس للمجوسي الا آخرها فكان فيه خمس ديته اه حجر (قوله وبها الخنثى) لم يقل فيهما الخنثى فيهما أي النفس وما دونها لان الخنثى قد يخالف

فيها

(أن تمسك بما لم يبدل) من دين (فدية) أهل (دينه) دينه فان كان كتابيا فدية كتابي أو مجوسيا فدية مجوسي لانه بذلك ثبت له نوع عصمة فالحق بالمؤمن من أهل دينه فان جهل قدر دية أهل دينه قال ابن الرفعة يجب أخس الديات لانه المتيقن (والا) بأن تمسك بما بدل من دين أو لم يتمسك بشيء بأن لم تبلغه دعوة نبي أصلا (فكمجوسي) ديته والمتولد بين مختلفي الدية يعتبر بأكثرهما دية سواء أكان أبا أم أما والتغليظ السابق بالتثليث يأتي في دية الكافر ففي قتل كتابي عمدا أو شبهه عشر حقاق وعشر جذعات وثلاث عشرة خلفة وثلث وفي قتله خطأ ستة وثلثان من كل من بنات مخاض وبنات لبون وبني لبون وحقاق وجذعات وفي قتل مجوسي عمدا أو شبهه حقتان وجذعتان وخلفتان وثلثان وفي قتله خطأ بعير وثلث من كل من مر آنفا وعن المتولي وغيره استثناء الكافر المقتول في حرم مكة من التثليث (فصل) في موجب ما دون النفس من الجرح ونحوه

فيما دونها كالحلمة منها فيها الدية ومنه فيها الحكومة فلله دره اه شوبري (قوله بما لم يبدل) بأن تمسك بالكتاب الذي جاء به موسى أو عيسى ولم يتمسك بما بدل منه وقوله أو مجوسيا ظاهره ان المجوس لهم كتاب تمسكوا به مع ان المشهور ان لهم شبهة كتاب بزعمهم انه كان لهم كتاب أنزل على نبيهم فلما قتلوه رفع الآن يقال لهم كتاب في زعمهم تمسكوا به (قوله فالحق بالمؤمن من أهل دينه) أي فلا يشترط فيه أمان مناله رشيدي على م ر (قوله فان جهل الخ) لعل المراد علم عصمته وجهل دينه الذي تمسك به تأمل سم وعبارة ز ي بأن علمنا تمسكه بدين حق ولم نعلم عينه (قوله دية أهل دينه) أي كتابه كما عبر به م ر قال الرشيدي لعل المراد مطلق كتاب الشامل لمثل صحف ابراهيم وزبور داود أي فلم نعلم هل تمسك بالكتاب الذي يجعل ديته ثلث دية المسلم وهو خصوص التوراة والانجيل كما علم مما مر أو بكتاب غيرهما فتكون ديته دية المجوسي والافتى علم تمسكه بأحد الكتابين فهو يهودي أو نصراني وان جهلنا عين الكتاب كما هو واضح (قوله بأن لم تبلغه الخ) انظر وجه هذا الحصر وهلا كان مثله ما اذا بلغته دعوة نبي الا انه لم يتمسك بدينه انتهى رشيدي (قوله بأكثرهما دية) ولا ينافيه ما مر في الخنثى من الحاقه بالانثى اذ هو المتيقن لانه لا موجب فيه يقينا يوجه يلحقه بالرجل وهنا فيه موجب يقينا يلحقه بالاشرف ولا نظر لما فيه مما يلحقه بالاخس لان الاول أقوى لكون الولد يلحق أشرف أبويه غالبا شرح م ر والمتولدين من تجب فيه الدية ومن لا تجب كان تولد بين آدمي وغيره وقضيته قولهم والذي اشتد في جزاء وديه انه تجب فيه دية الآدمي اه ع ش (قوله والتغليظ السابق بالتثليث) أي بسبب كون القتل عمدا أو شبه عمد أو كونه خطأ في الحرم أو في الاشهر الحرم أو كون القتيل محرم رحم وفي كلامه اكتفاء أي والتخفيف السابق بالتخميس يأتي أيضا في دية الكافر ودل على هذا قوله وفي قتله خطأ الخ وعبارة شرح م ر والتغليظ والتخفيف يأتي في الذكر والانثى والذمي والمجوسي والجراحات بحسابها والاطراف والمعاني بخلاف نفس القن (قوله ففي قتل كتابي وذلك الخ) لانا اذا نسبنا الاربعين الواجبة في دية الكامل للمائة تكون خمسين وكذلك اذا نسبنا ثلاثة عشر وثلث الى دية الكتابي تكون خمسيها فالواجب في كل دية مغلظة من الحوامل خمساها (قوله وعن المتولي الخ) معتمد وذلك لانه ممنوع من دخوله أي حرم مكة مطلقا ❊(فصل في موجب ما دون النفس الخ)❊ (قوله ونحوه) الاولى حذفه لان جميع ما ذكره في هذا الفصل من أحكام الجرح وبيان موجبه وما ذكره ع ش تمثيلا للنحو بقوله كان وسع موضحة غيره فيه نظر

لان توسيع موضحة الغير موضحة مستقلة وفيها ارش مستقل فالكلام على توسيع موضحة الغير من جملة الكلام على موجب الجرح ومثل له بعضهم بالتنقيل تأمل (قوله فى موضحة رأس أو وجه) التقييد بالوجه والرأس لابد منه أيضا فى الماشمة والمنقلة اذ لا يجب فى كل منهما نصف العشر الا اذا كان فى الرأس أو الوجه كما صرح بهذا التقييد فى شرح البهجة الكبير اه شيخنا وتقدم ان الشجاج عشرة وزاد عليها هنا الجائفة فالجملة أحد عشر وحاصل ما ذكره فيها انه جعلها ثلاثة أقسام ثلاثة يجب فى كل منها نصف عشر الدية وهى الموضحة والهاشمة والمنقلة وثلاثة يجب فى كل منها ثلث الدية وهى المأمومة والدامغة والجائفة وخمسة ليس فيها أرش مقدر ذكرها بقوله وفى الشجاج الخ (قوله المقبل) وهو ما تقع به المقابلة والذى تحته ما يلى الصدر فهو من الوجه هنا دون الوضوء ولعل الفرق بين ما هنا والوضوء ان المدار هنا على الخطر أو الشرف اذ الرأس والوجه أشرف ما فى البدن وما جاور الخطر والشريف مثله وثم على ما رأس وعلى ما تقع به المواجهة وليس بما جاورهما كذلك اه م ر وعبارة الدماوى قوله الناتى خلف الاذن انما أخذه غاية لانه ربما يتوهم ان المراد بالوجه والرأس ما يجب غسله فى الوضوء فبين انه ليس مرادا اه والفرق ما ذكره م ر (قوله أو صغرت والتحمت) فارق ذلك سن غير المثغور وان كان الغالب على الموضحة الالتحام لئلا يلزم اهدار الموضحات دائما بخلاف السن فان المجنى عليه ينتقل الى حالة أخرى فيضمن فيها اه سم (قوله نصف عشر الخ) أى ان لم توجب قودا أو عفى على مال وقوله المسلم أى الذكر المعصوم اه ع ش (قوله غير الجنين) أما هو اذا جنى عليه بموضحة وانفصل ميتا فالقياس وجوب الغرة فقط فاذا نزل حيا فنصف عشر دية هذا ما نقل فى الدرس فحرر فانى لم أرفيها نقلا صريحا اه ع ن وعبارة ع ش أما الجنين فان أوضحه الجانى ثم انفصل ميتا بغير الايضاح ففيه نصف عشر قيمة غرة وان انفصل ميتا بالايضاح ففيه غرة ولا تفرد الموضحة بأرش لانه تبين أن الجناية على النفس أى نفس الجنين وان انفصل حيا ومات بسبب غير الجناية ففيه نصف عشر دية وان انفصل حيا ومات بالجناية ففيه دية كاملة ولا تفرد الموضحة بأرش لانه تبين أن الجناية على النفس وقوله نصف عشر قيمة غرة أى قياسا على نصف عشر الدية الواجب فى ايضاح الحى بجعل الغرة كالدية (قوله خمسة أبعرة) مثلثة اذا كانت عمدا أو شبهه جذعة ونصف وحقة ونصف وخلفتان لان الثلاثين جذعة أو حقة الواجبة فى الدية الكاملة خمس المائة ونصف خمسها فكذلك الواحدة والنصف خمس الخمسة ونصف خمسها والاربعون خلفة الواجبة فى الدية

الكاملة

يجب (فى موضحة رأس أو وجه ولو) فى العظم الناتى خلف الاذن أو فيما تحت المقبل من اللحيين أو (صغرت والتحمت نصف عشر دية صاحبها) ففيها الحر المسلم غير الكامل وهو الجنين خمسة أبعرة لخبر فى الموضحة خمس من الابل رواه الترمذى وحسنه وانما لم تسقط بالالتحام لانها فى مقابلة الجزء الذاهب والالم الحاصل اما موضحة غير الرأس والوجه ففيها حكومة

(و) في (هاشمة) تقلت أو (أوضحت) ولو بسراية (أو احوجت له) أي للايضاح شق لاخراج عظم أو تقويمه (عشر) من دية صاحبها ففيها الكامل عشرة أبعرة لما روى عن زيد بن ثابت انه صلى الله عليه وسلم أوجب في الهاشمة عشرا من الابل ورواه الدارقطني والبيهقي موقوفا على زيد (و) في هاشمة (بدونه) أي بدون ما ذكر (نصفه) أي نصف عشر دية صاحبها أخذا مما مر وقولي أو أحوجت له من زيادتي (و) في (منقلة) بايضاح وهشم (ها) أي عشر ونصفه ففيها لكامل خمسة عشر بعيرا لخبر عمرو ابن حزم بذلك رواه أبو داود (و) في (مأمومة ثلث دية) من دية صاحبها (كجائفة) لخبر عمرو بذلك أيضا وقيس بالمأمومة الدامغة (وهي) أي الجائفة (جرح ينفذ لجوف) بقيد زدته بقولي (باطن محيل) للغذاء أو الدواء (أو طريق له) أي للمحيل (كبطن وصدر وثغرة نحر وجبين) أي كداخلها فان خرقت الامعاء ففيها مع ذلك حكومة وخرج بالباطن المذكور غيره كالفم والانف والعين وممر البول وداخل الفخذ (ولو أوضح) واحد (وهشم) في محل الايضاح (آخر ونقل) فيه (ثالث وأم) فيه (رابع فعلى كل) منهم

(نصف عشر الا الرابع فتمام الثلث) ١٣١ بج ث وهو ثلاثة عشر ونصف وثلث عليه وتعبيري في المذكورات بما ذكر أولى من اقتصاره على أرشها في الكامل وقولي وهشم أولى من قوله فهشم (وفي الشجاج قبل موضحة)

الكامل خمسان فكذلك الملفقتان خمسا الخمس ولحرة مسلمة بعيران ونصف ولذمي بعير وثلثان ولمجوسي ثلث بعير ولذمية خمسة اسداس بعير ولمجوسية سدس بعير اه ح ل وم ع ف (قوله وفي هاشمة) أي في الرأس أو الوجه اه ح ل فان كانت في غيرهما ففيها حكومة (قوله أوجب في الهاشمة) أي المصحوبة بالايضاح ح ل (قوله أخذا مما مر) وهو قوله وفي هاشمة تقلت أو أوضحت ح ل لانه معلوم أن الموضحة فيها نصف العشر فيكون النصف الآخر أرشا للهاشمة وحدها (قوله وقيس بها الدامغة) لم يذكرها في المتن حتى يقيسها على المأمومة على أن القياس فيه شيء لانها زائدة على المأمومة فكان مقتضاه أن يكون واجبها أكثر ومن ثم قال الماوردي أن فيها حكومة زيادة على ثلث الدية (قوله جرح الخ) ولو كان الجرح الواصل بابرة ح ل (قوله أي كداخلها) اشار به الى أن قول المصنف كبطن الخ أمثلة للجوف ع ش (قوله غيره) يصدق بما اذا كان جوفا ظاهرا ومثل له بالفم والانف أو باطنا وليس بمحيل ولا طريق له ومثل له بممر البول وداخل الفخذ ومراده بالفخذ ما يشمل الورك اذ التجويف فيه قال ز ي والفخذ ما بين الساق والورك والورك ما فوق الفخذ وهو المتصل بمحل القعود وهو الالية وهو مجوف وله اتصال بالجوف الاعظم (قوله كالفم والانف) لان كلا من الفم والانف وان كان طريقا للباطن المحيل الا انه ليس جوفا باطنا ح ل أي والموضوع انه جوف باطن فاندفع اعتراض سم بأن الفم والانف طريقان للمحيل فكيف يخرجهما وكأنه فهم ان قوله أو طريق معطوف على جوف باطن وليس كذلك بل معطوف على محيل فيكون قوله باطن قيدا فيه أيضا (قوله ولو أوضح واحد) اشار به الى أن محل ما تقدم في المأمومة وما قبلها عند اتحاد الجاني ز ي (قوله وأم رابع) ولو جرح خامس خريطة الدماغ كان عليه حكومة خلافا لما في التهذيب من وجوب دية النفس وهذا واضح ان لم يمت فان مات وزعت عليهم اخماسا ح ل وعبارة سبط الطبلاوي ولو دمغ خامس فان ذفف لزمه دية النفس ولزم كلا ممن قبله أرش جرحه وان لم يذفف وحصل الموت بالسراية أي بفعلهم وجبت ديتها اخماسا عليهم بالسوية وزال النظر لتلك الجراحات بخلاف ما لو حصل الاندمال أو مات بسبب آخر فعلى كل ممن قبل الدامغ أرش جرحه وعليه هو حكومة كما صرح به ع ب (قوله في الكامل) أي الحر المسلم الذكر لانه الذي في موضحته خمسة ووجه الاولوية أن قوله فعلى كل من الثلاثة خمسة يوهم انها واجبة في المجني عليه ولو ناقصا بخلاف قول المصنف نصف عشر فانه لا ايهام

مع علم صحة وقدر بمحل المتقدم بيانه (ان عرفت نسبتها) منها أى من الموضحة كبأن ما كانت قيست به وضحة فكان ما قطع منها ثلثا أو نصفا فى عمق اللحم (الاكثر من حكومة وقسط من الموضحة) وهذا ما نقله فى الروضة كأصلها عن الاصحاب والاصل اقتصر على وجوب قسط أرش الموضحة (والا) أى وان لم يعرف نسبتها منها (فحكومة) لا تبلغ أرش موضحة كجرح سائر البدن (ولو أوضح موضحتين بينهما لحم (وجلد أو انقسمت موضحته عمدا وغيره) من خطاء أو شبه عمد فهو أعم من قوله وخطاء (أو شملت) بكسر الميم أفصح من فتحها (رأسا ووجها أو وسع موضحة غيره فموضحتان) لاختلاف الصورة فى الاولى والحكم فى الثانية والمحل فى الثالثة والفاعل فى الرابعة اذ فعل الشخص لا يبنى على فعل غيره بخلاف مالو وسعها الجانى فهى موضحة واحدة كالو أتى بها ابتداء كذلك ولو عاد الجانى فى الاولى فرفع الحاجز بينهما قبل الاندمال لزمه أرش واحد وكذا لو تأكل الحاجز بينهما لان الحاصل بسرايته فعله منسوب اليه وخرج ببينهما لحم وجلد مالو بقى أحدهما فموضحة واحدة لان الجناية أتت على الموضع كله كاستيعابه بالايضاح (والجائفة كموضحة) فى التعدد وعدمه صورة وحكما وعلا وفاعلا وفى غير ذلك كعدم سقوط الارش بالالتئام وبذلك علم تعددها فيما لو طعنه بسن له رأسان والحاجز بينهما سليم (فلو نفذت) أى الجائفة (من جانب الى آخر فجائفتان) لانه جرحه جرحين نافذين أى الى الجوف ❊ (فصل) ❊ فى موجب ابانة الاطراف والترجمة به من زيادتى فى الجناية على أذنين (ولو بايباس) لهما (دية) لخبر عمرو ابن حزم وفى الاذن خمسون رواه الدارقطنى والبيهقى ولانه أبطل منهما منفعة دفع الهوام بالاحساس فلم يحصل بالجناية ايضاح وجبت مع الدية أرش موضحة

فيه لان المراد منه نصف عشر دية المجنى عليه ع ش (قوله وغيرها) وهو الدامية والباضعة والمتلاحمة والسمحاق اه رى (قوله والاصل اقتصر الخ) هو محمول على ما اذا كان أكثر من حكومة زى (قوله كجرح سائر البدن) التشبيه فى ثبوت حكومة لا بقيد كونها لا تبلغ أرش موضحة لما يأتى من ان الواجب فى حكومة ما لا مقدر له كفخذ ان لا تبلغ دية نفس وان بلغت أرشا مقدرا اه ع ش ملخصا (قوله ولو أوضح موضحتين الخ) أشار به الى أن الموضحة تتعدد بحسب الصورة والحكم والمحل والفاعل وقد ذكرها على هذا الترتيب زى (قوله أو شملت رأسا ووجها) أما لو شملت وجها وجبهة أو رأسا وقفا فموضحة واحدة لكن مع حكومة فى الاخيرة شرح م ر (قوله بخلاف مالو وسعها الجانى) أى قبل الاندمال (قوله فهى موضحة واحدة) أى ان اتحدا عمدا أو غيره أما اذا كانت الموضحة عمدا والتوسيع خطأ أو بالعكس فموضحتان كما يفهم من قوله أو انقسمت الخ ع ن (قوله لزمه أرش واحد) أى حيث كانت الجناية من نوع الاولى كأن كانت الموضحة عمدا والرفع عمدا أو كانا خطأ والا فثلاثة أروش ع ش (قوله فى التعدد) كأن يكون بين الجائفتين لحم وجلد (قوله وحكما) أى عمدا وغيره وقوله ومحلا كالبطن والجنب ومثال تعدد الجائفة محلا لا صورة كأن يخرق صدره وينزل بالآلة الى أن يصل بطنه فهذه جائفة واحدة والمحل تعدد (قوله وفى غير ذلك) نعم لا تجب دية جائفة على من وسع جائفة غيره الا ان كان من الظاهر والباطن والا فحكومة شرح م ر (قوله فلو نفذت الخ) انما نبه على هذا لئلا يتوهم ان الجائفة مختصة بما دخل فاذا نفذت الى الظهر وجاوزته لا يقال ان هذه جائفة بما دخل بل بما خرج من ل (قوله فجائفتان) ويجب أيضا حكومة بخرق الامعاء أخذا من قوله السابق فان خرقت الامعاء ففيها مع ذلك حكومة اه سم على حج ع ش على م ر ❊ (فصل فى موجب ابانة الاطراف) ❊ المراد بها الاجزاء فيشمل السن وبعض العضو (قوله ولو بايباس) بأن تستحشفا والغاية للرد (قوله لخبر عمرو بن حزم) وكان جلاد النبى صلى الله عليه وسلم اه شيخنا (قوله ولانه) تعليل للغاية وقوله منفعة دفع الهوام الاضافة بيانية وقوله بالاحساس الباء سببية متعلقة بدفع (قوله ايضاح)

وسواء في ذلك السميع والاصم والمراد بالدية هنا وفيما يأتي من نظائره دية من جني عليه (و) في (بعض) منهما (قسطه) منها لان ما وجب فيه الدية يوجب في بعضه قسطه منها والبعض صادق بواحدة ففيها النصف وببعضها ويقدر بالمساحة (و) في ابانة (يابستين حكومة) كابانة يدشلاء وجفن وأنف ومنفعة مستحشفات (و) في (كل عين نصف) من الدية لخبر عمرو بذلك رواه مالك (ولو) كانت العين (عين أحول) وهو من في عينه خلل دون بصره (وأعور) وهو فاقد بصر احدى العينين (وأعمش) وهو من يسيل دمعه غالبا مع ضعف بصره (أو بها بياض لا ينقص ضوءا) لان المنفعة باقية بأعينهم ولا نظر الى مقدارها فصورة مسئلة الاعور وقوع الجناية على عينه السليمة (فان نقصه) أي الضوء (فقسط) منه فيها (ان انضبط والا فحكومة) فيها وفرق بينه وبين عين الاعمش بأن البياض نقص الضوء الذي كان في الخلقة وعين الاعمش لم ينقص ضوءها عما كان في الأصل قاله الرافعي ويؤخذ منه كما قال الاذرعي وغيره ان العمش لو تولد من آفة أو جناية لا تكمل فيها الدية (و) في (كل جفن ربع) من الدية (ولو) كان (لاعمى) لان الجمال والمنفعة في كل منها ففي الاربعة الدية ويندرج فيها حكومة الاهداب (و) في كل من طرفي مارن (وحاجز) بينهما (ثلث) لذلك ففي المارن الدية ويندرج فيها حكومة القصبة (و) في (كل شفة) وهي في عرض الوجه الى الشدقين وفي طوله الى ما يستر اللثة (نصف)

أي في غيرهما من الرأس أو الوجه (قوله السميع) لكن يجب في قطع أذن السميع ديتان دية للأذنين ودية للسمع لانه ليس حالا في جرم الأذن كما سيأتي في دية المعاني (قوله ويقدر) أي ذلك البعض بالمساحة أي وبالجزئية أيضا بأن يقاس المقطوع منها والباقي وينسب مقدار المقطوع للباقي ويؤخذ تلك النسبة من ديتها فاذا كان المقطوع نصفها كان الواجب نصف ديتها فالمساحة ما توصل الى معرفة الجزئية بخلافها فيما مر في قود الموضحة فانها توصل الى مقدار الجرح من كونه قيراطا مثلا أو قيراطين ليوضح من الجاني بقدره هذا المقدار وهذا ظاهر وان توقف فيه الشيخ اه رشيدي وعبارة الشيخ يعني ع ش قوله ويقدر بالمساحة فيه تأمل بل الظاهر التقدير بالجزئية فاذا كان المقطوع ربع الاذن وجب ربع الدية فلعل هذا هو المراد بالمساحة اذ لا يظهر بين الجزئية والمساحة هنا فرق فان معنى المساحة ان يعتبر قدر المقطوع وينسب الى الاذن بكمالها ويؤخذ من الارش بمثل تلك النسبة ومتى قدر ذلك لزم ان يكون ربعا أو نصفا أو غيرهما وهذا هو عين الجزئية اه بجر (قوله وفي ابانة يابستين حكومة) وقد تقدم أخذ الأذن الصحيحة بالشلاء لان القصاص مبناه على المماثلة فلا ينافي وجوب الحكومة في قطع الشلاء اه زي ومراده الجواب عن قول الزركشي ان جريان القصاص في اليابسة وعدم تكميل الدية فيها مما لا يعقل وحاصل الجواب انه لا تلازم بين القصاص والدية فان المرتد اذا قتل مرتدا عليه القصاص ولا تجب الدية كما مر لان ماله فيء (قوله ولو عين أحول) هذه الغايات لتتميم الا الثانية فانها للرد على من يقول بوجوب الدية الكاملة في عين الاعور لان سليمته بمنزلة عيني غيره كما في شرح م ر (قوله أو بها بياض) سواء كان البياض على بياضها أو سوادها أو ناظرها زي (قوله لا ينقص بفتح الياء وضم القاف أو بضم الياء وكسر القاف المشددة وأما ضم الياء واسكان النون وكسر القاف المخففة فلحن شيخنا وماشيه بتخفيف القاف وتشديدها (قوله فصورة) تفريع على الدلالة (قوله فان نقصه) أي وكان عارضا بأن تولد من آفة أو جناية فان كان خلقيا كملت فيها الدية ح ل (قوله منه) أي من النصف (قوله على عينه السليمة) فعين الاعور المبصرة كغيرها لا يجب فيها الا نصف الدية تلويحا بمالك وأحمد حيث قالا فيها دية كاملة زي (قوله منه) أي من التفرق (قوله وفي كل جفن) أي قطعا أو ايباسا اه م ر (قوله وفي كل من طرفي مارن

ففى الشفتين الدية لخبر عمرو بذلك رواه النسائى وغيره فان كانت مشقوقة ففيها نصف ناقص قدر حكومة (وفى لسان) لناطق (ولو لالكن وأرت وألثغ وطفل) وان لم يظهر أثر نطقه (دية) لخبر عمرو بذلك رواه أبو داود وغيره نعم ان بلغ أوان النطق أو التحريك ولم يظهر أثره ففيه حكومة (و) فى لسان (٥٢٤) (لاخرس حكومة) خلقيا كان الخرس أو عارضا كما فى قطع يد شلاء هذا ان لم يذهب بقطعه الذوق والا فدية ولو أخذت دية اللسان فنبت لم تسترد وفارق عود المعانى كما سيأتى بأن ذهابها كان مظنونا وقطع اللسان محققا وانما هذا غيره وهو نعمة جديدة (و) فى (كل سن) أصلية تامة مثغورة (نصف عشر) ففى سن حر مسلم خمسة أبعرة لخبر عمرو بذلك رواه أبو داود وغيره (وان كسر ما دون السنخ) بكسر المهملة وسكون النون واعجام الخاء وهو أصلها المستتر باللحم (أو عادت أو قلت حركتها أو نقصت منفعتها) ففيها نصف العشر لبقاء الجمال والمنفعة فيها والعود نعمة جديدة فان قلع هو أو غيره السنخ بعد الكسر لزمه حكومة وتعبيرى بنصف العشر أولى من اقتصاره على خمسة أبعرة لسن الكامل (فان بطلت منفعتها فحكومة كزائدة) وهى الخارجة عن سمت الاسنان ففيها حكومة (ولو قلعت الاسنان) كلها وهى ثنتان وثلاثون (فبحسابه) وان زادت على دية ففيها مائة وستون بعيرا ان اتحد الجانى لظاهر وفى الغالب خبر عمرو ولو زادت على ثنتين وثلاثين فهل يجب لما زاد حكومة أو لكل سن منه أرش وجهان بلا ترجيح للشيخين وصحح صاحب الانوار الاول والقمولى والبلقينى

(قوله وماجز) أى قطعا واشلالا أو كذا قوله وفى كل شفتين تعويج الانف حكومة كتعويج الرقبة ونحو تسويد الوجه كما فى م ر (قوله ففى الشفتين الدية) فلو قطع شفتيه فذهب الباء والميم قال الاصطخرى يجب مع ديتهما أرش الحرفين وقال ابن الوكيل لا يجب غير ديتهما كما لو قطع لسانه فذهب كلامه وفى شرح الروض ان الاوجه الاول س ل (قوله فان كانت مشقوقة) ولو خلقيا ع ش (قوله وفى لسان) وفى قطع بعضه مع بقاء نطقه حكومة لا قسط من الدية مدابغى (قوله الى الشدقين) قال فى المصباح الشدق جانب الفم وهو بالفتح والكسر وجمع المفتوح شدوق مثل فلس وفلوس وجمع المكسور أشداق مثل حمل وأحمال ع ش على م ر (قوله ولو لالكن) وهو من فى لسانه لكنة أى عجمة ومنافع اللسان ثلاثة الكلام والذوق والاعتماد عليه فى أكل الطعام وادارته فى اللهوات حتى يستكمل طحنه بالاضراس ز ى (قوله لناطق) أى بالفعل أو بالقوة كالطفل (قوله أثره) أى النطق أو التحريك (قوله ففيه) أى فى قطعه حكومة (قوله والا فدية) ولا حكومة ان قلنا الذوق فى جرم اللسان والا فحكومة له أيضا فيما يظهر ح ر س ل فلو ولد أصم فلم يحسن الكلام لا لعلة بلسانه بل لعدم سماعه ففى وجوب الدية بقطعه وجهان والمعتمد وجوب حكومة ز ى (قوله لم تسترد) وكذا سائر الاجرام الا لانه سن غير المثغور وسلخ الجلد والافضاء ق ل (قوله وان كسر الخ) اشتمل كلامه على أربع غايات الاولى والثالثة للتعميم والثانية للرد على من قال اذا عادت لا يجب فيها الارش لان العائدة قائمة مقام المقلوعة والرابعة للرد على من قال انها اذا نقصت منفعتها يجب فيها حكومة كما يعلم من كلام أصله مع شرح م ر (قوله أو قلت حركتها) أى وان كانت قليلة الحركة قبل القلع أو كانت ناقصة المنفعة قبل القلع أيضا (قوله فان بطلت منفعتها) أى قبل قلعها ح ل (قوله وهى ثنتان وثلاثون) أى فى أكثر الاشخاص منها ثنايا أربع اثنان من الفوق واثنان من التحت وهى فى مقدم الفم أول ما ينبت فى الاسنان للرضيع ورباعيات وهى أربع خلف الثنايا من الجانبين كذلك وأنياب وهى أربع خلف الرباعيات كذلك وضواحك وهى أربع خلف الانياب كذلك وطواحين وهى ثنتا عشرة خلف الضواحك ست فى الفوق فى كل جانب ثلاثة وست فى التحت كذلك ونواجذ وهى أربع خلف الطواحين اهـ مرعشى وتسمى ضرس الحلم

الثانى وهو الاوجه كما نبه كلام الجمهور (ولو قلع سن غير مثغور) فلم تعد وقت العود (و بان فساد منبتها فأرش) يجب كما يجب القود ولو مات قبل بيان الحال فلا أرش لان الظاهر عودها لو عاش والاصل براءة الذمة نعم يجب له حكومة (وفى لحيين دية) كالاذنين ففى كل لحى نصف دية (ولا يدخل فيهما) أى فى ديتهما (أرش اسنان) لان كلا منهما مستقل وله بدل مقدر (و) فى (كل يد ورجل نصف) من الدية لخبر عمرو بذلك رواه النسائى وغيره (فان قطع من فوق كف أو كعب فحكومة تجب (أيضا) لانه ليس بتابع بخلاف الكف مع الاصابع وفى اليد والرجل الشلاوين حكومة (و) فى (كل أصبع عشر دية) من دية صاحبها ففى أصبع الكامل عشرة أبعرة لخبر عمرو بذلك رواه أبو داود وغيره (و) فى (أنملة ابهام نصفه (و) أنملة (غيرها ثلثه) عملا بتقسيط واجب الاصبع ولو زادت الاصابع أو الانامل على العدد الغالب مع التساوى أو نقصت قسط الواجب عليها وتعبيرى بما ذكر أعم من اقتصاره على دية أصابع الكامل وأناملها

وفى الغالب لا تنبت الا بعد البلوغ من الناس فمن لا يخرج له شىء منها وهو الكوسى فتكون اسنانه ثمانية وعشرين ومنهم من يخرج له اثنان منها فتكون اسنانه ثلاثين وهو الاجرود اه عميرة وفى ق ل تقديم الضواحك على الانياب (قوله وهو الاوجه) معتمد (قوله فلم تعد وقت العود) فان عادت لم يجب شىء ما لم يبق شين شرح م ر فان بقى شين ففيه حكومة ع ش (قوله وبان الخ) أى بقول خبيرين شرح م ر (قوله ولو مات) قبل بيان الحال بأن مات قبل العلم بالفساد أو قبل تمام نباتها كما عبر بذلك فى الروض اه سم وعبارة ز ى فلو نبت البعض أى بعض السن المقلوعة ومات قبل استكمالها فلا شىء له بطريق الاولى انتهى وظاهر قوله فلا شىء له انه لا يجب له حكومة فكلامه أولى من كلام سم المدخل لهذه الصورة فى كلام الشارح لانه يفهم انها تجب فيها حكومة تدبر (قوله نعم تجب له حكومة) لئلا تكون الجناية عليها هدرا مع احتمال عدم العود لو عاش ع ش على م ر (قوله وفى لحيين) وهما العظمان اللذان تنبت عليهما الاسنان السفلى أما العليا فمنبتها عظم الرأس انتهى ز ى وتصور افراد اللحيين عن الاسنان فى صغير أو كبير سقطت اسنانه بهرم أو غيره ولو فكهما أو ضربهما فيبستا لزمه ديتهما فان تعطل بذلك منفعة الاسنان لم يجب لها شىء لانه لم يجن عليها بل على اللحيين نص عليه فى الام س ل قال سم وقد يقال هو وان لم يجن عليها لكن حصل ذلك بسراية جنايته اه (قوله وله بدل مقدر) بخلاف الكف مع الاصابع وأيضا فاللحيان يكمل خلقهما قبل الاسنان ولكل منافع غير منافع الآخر بخلاف الكف مع الاصابع عميرة (قوله بخلاف الكف مع الاصابع) أى ان اتحد القاطع والقطع فان اختلف القطع كان قطع الاصابع أولا ثم عاد وقطع الكف وجبت له حكومة كما فى شوبرى (قوله وأنملة غيرها) شامل لخنصر الرجل لان له ثلاث أنامل وان لم تحس ق ل على الجلال (قوله ولو زادت الاصابع) أى وكان الزائد أصليا أو اشتبه بالاصلى كأن كان فى اليد عشرة أصابع وكلها أصلية أو اشتبه الاصلى بالزائد بخلاف الزائد يقينا ففيه حكومة فلا يخالف ما فى شرح الروض تأمل وحرر (قوله قسط الواجب عليها) أى على الانامل لان الحكم هنا منوط بالجملة بخلافه فى الاسنان فانه منوط بالافراد فوجب لما زاد أرش كامل تأمل شوبرى قال ح ف والتقسيط المذكور صحيح فى الانامل بخلاف الاصابع لان المعتمد ان الاصبع الزائدة فيها الحكومة مطلقا وعبارة شرح الروض فان قيل لم يقسموا دية الاصابع عليها اذا زادت أو نقصت كما فى الانامل بل أوجبوا فى الاصبع الزائدة

(و) في (حلمتيها) أي المرأة (ديتها) ففي كل واحدة وهي رأس الثدي نصف لان منفعة الارضاع بها كمنفعة اليد بالاصابع ولا يزاد بقطع الثدي معها شيء وتدخل حكومته في ديتها (و) في (حلمة غيرها) من رجل وخنثى (حكومة) لانها اتلاف جمال فقط وذكر حكم الخنثى من زيادتي (و) في كل من (انثيين) بقطع جلدتيهما (وأليين) وهما محل القعود (وشفرين) وهما حرفا فرج المرأة (وذكر ولو لصغير وعنين وسلخ جلد ان) لم ينبت بدل و (بقي فيه حياة مستقرة ثم مات بسبب) من غير السالخ كهدم أو منه واختلفت الجنايتان عمدا وغيره (دية) لخبر عمرو بذلك في الذكر والانثيين رواه أبو داود وغيره وقياسا عليهما في الباقي فان مات بسبب من السالخ ولم تختلف الجنايات عمدا وغيره فالواجب دية النفس وفي الذكر الاشل حكومة وقولي ثم مات الخ أعم من قوله وحز غير السالخ رقبته (وحشفة كذكر) ففيها دية لان معظم منافع الذكر وهو لذة المباشرة تتعلق بها فما عداها منه تابع لها كالكف مع الاصابع (وفي بعضها قسطه منها) لا من الذكر لان الدية تكمل بقطعها فقسطت على ابعاضها فان اختل بقطعها مجرى البول فالاكثر من قسط الدية وحكومة فساد المجرى ذكره في الروضة كأصلها (كبعض مارن وحلمة) ففيه قسطه منهما لا من الانف والثدي

(فصل)

في موجب ازالة المنافع (تجب دية في) ازالة (عقل) غريزي وهو ما يترتب عليه التكليف لخبر البيهقي بذلك فيوم ان رجي عوده بقول أهل الخبرة

حكومة قلنا الفرق أن الزائد من الاصابع متميزة ومن الانامل غير متميزة انتهى وعبارة ق ل على المحلي فان زادت الانامل على الثلاثة أو نقصت عنها وزع عليها واجب الاصبع فلو كانت أربعة أنامل للاصبع وجب في كل أنملة ربع العشر الا ان علمت زيادتها ففيها حكومة بخلاف ما لو زادت الاصابع فانها تجب دية كاملة للاصبع الزائدة حيث لم تتميز زيادتها لقصر فاحش أو انحراف مثلا والا ففيها حكومة كما مر فلو كان له ستة أصابع في يد وقال أهل الخبرة كلها أصلية أو اشتبهت وجب فيها ستون بعيرا وما في المنهج مرجوح أو مؤول بعود الضمير فيه على الانامل دون الاصابع فراجعه اه (قوله وفي حلمتيها) أي قطعا أو اشلالا (قوله من انثيين) ولو من عنين ومجبوب ح ل والمراد بالانثيين البيضتان وأما الخصيتان فالجلدتان اللتان فيهما البيضتان اه زي وعبارة سم يشترط في وجوب الدية في الانثيين سقوط البيضتين فمجرد قطع الجلدتين من غير سقوط البيضتين لا يوجب الدية اه (قوله بقطع) الباء بمعنى مع وانما قيده بذلك لاجل وجوب الدية الكاملة فان لم يقطع الجلدتين وجبت دية ناقصة حكومة (قوله وأليين) هو مع خصيتين مستثنيان من قاعدة ان كل مؤنث بالتاء حكمه عدم حذف التاء منه اذا ثنى كتمرتان وثمرتان لانهم لو حذفت البيضة تثنية المذكر ووجه استثنائهما انهم لم يقولوا في المفرد الى وخص حتى يتوهم انهما تثنيا مذكر فثنوهما ملخصا (قوله وشفرين) ولو من رتقاء وقرناء ح ل (قوله ثم مات الخ) أي أو لم يمت أصلا بأن عاش من غير جلد ففيه دية الجلد فالموت ليس بقيد (قوله ولم تختلف الجناية) فان اختلفت وجب ديتان دية النفس ودية الجلد ع ش (قوله وفي بعضها قسطه) أي البعض أي قسطه من الدية وقوله منها حال من الضمير أي حال كون البعض معتبرا منها (قوله بقطعها) أي بقطع بعضها وعبارة م ر فان اختل بقطع بعضها الخ

(فصل في موجب ازالة المنافع) ذكر منها اربعة عشر وهي عقل وسمع وبصر وشم ونطق وصوت وذوق ومضغ وأمناء واحبال وجماع وافضا وبطش ومشي زي وفي عد الافضاء من المنافع نظر ظاهر لانه من الاجرام ولذلك قال م ر في شرحه وهي أي المنافع ثلاثة عشر (قوله في عقل) قال الشيخ عميرة قدمه لانه أشرف المعاني اه سم والاصح ان محله القلب لآية لهم قلوب لا يفقهون بها كما في حجر وله اتصال بالدماغ وقيل محله الدماغ وله اتصال بالقلب وهو عرض خاص بالانس والجن والملائكة

في مدة يظن انه يعيش اليها انتظر فان مات قبل العود وجبت الدية كبصر وسمع وفي بعضه ان عرف قدره قسطه والا فحكومة أما العقل المكتسب وهو ما به حسن التصرف ففيه حكومة ولا يزاد شيء على دية العقل ان زال بما لا ارش له كأن ضرب رأسه او لطمه (فان زال بما له أرش) مقدر أو غير مقدر (وجب مع ديته) وان كان أحدهما أكثر لأنها جناية أبطلت منفعة ليست في محل الجناية فكانت كما لو أوضحه فذهب سمعه أو بصره فلو قطع يديه ورجليه فزال عقله وجب ثلاث ديات أو أوضحه في صدره فزال عقله فدية وحكومة (فان ادعى) ولي المجني عليه زواله) بالجناية وأنكر الجاني (اختبر في غفلاته فان لم ينتظم قوله وفعله أعطي) الدية (بلا حلف) لان حلفه يثبت جنونه والمجنون لا يحلف فان اختلفا في جنون متقطع حلف زمن افاقته (والا) بأن انتظما (حلف الجاني) فيصدق لاحتمال صدور المنتظم اتفاقا أو جريا على العادة والتصريح بهذا من زيادتي والاختبار بأن يكرر ذلك الى أن يغلب على الظن صدقه أو كذبه ولو أخذت دية العقل أو غيره من بقية المعاني ثم عاد

والملائكة وهو كلي مشكك لا متواطئ لتفاوته في افراده كما في البرماوي (قوله في مدة) أي بحيث لا تستغرق العمر اه ح ل (قوله فان مات) أي في المدة المذكورة (قوله وجبت الدية) وفارق سن غير المثغور اذا مات قبل عودها بأن من شأنها العود (قوله كبصر وسمع) تنظير في وجوب الدية اذا مات المجني عليه قبل عودها وانظر لم خص هذه الثلاثة أي العقل والبصر والسمع بهذا الحكم دون بقية المعاني وانظر حكم ما لو مات المجني عليه قبل عود البطش أو اللمس أو الذوق أو غيرها في مدة قدرها أهل الخبرة لعودها فانه يرجع اليهم في تقديرها في سائر المعاني كما سيذكره في السمع بقوله ويجيء مثله في توقع البصر وغيره والظاهر ان حكمها كذلك لدخولها تحت الكاف في قوله كبصر (قوله ان عرف قدره) قال الشيخ عميرة هذا بناء على تجزئه وقد منعه الماوردي قال وانما ينقص زمانه بأن يجن يوما ويعقل يوما اه وعبارة الروض وشرحه وفي ازالة بعضه بعض الدية بالقسط ان انضبط زمان كالوكان يجن يوما ويفيق يوما أو غيره بأن يقابل صواب قوله وفعله بالمختل منهما وتعرف النسبة بينهما الخ وعبارة شرح م ر ان عرف قدره أي بالزمن أو بمقابلة المنتظم بغيره (قوله أو غير مقدر) وهو الحكومة ح ل وقوله وجب أي الارش (قوله وان كان أحدهما) أي الارش والدية ولو كان ذلك الارش غير مقدر وظاهره ان ارش غير المقدر أي حكومته تكون أكثر من دية النفس فينافي ما سيأتي في المتن قريبا من قوله ولا تبلغ حكومة ما لا مقدر له دية نفس أي فضلا عن كونها تبلغ أكثر منها اللهم الا أن يصور بما اذا جنى على محلات لكل محل حكومة فجمعت الحكومات فبلغ واجبها أكثر من دية النفس وما سيأتي خاص بحكومة واحدة شيخنا (قوله كما لو أوضحه الخ) حيث يجب مع الدية أرش موضحة ح ل (قوله فان أدعى ولي المجني عليه) عبارة م ر فان أدعي ببنائه للمفعول اذ لا تصح الدعوى من المجنون وانما تسمع الدعوى من وليه أو للفاعل وحذف للعلم به اذ من المعلوم ان المجنون لا يصح منه ذلك بل وليه فسقط القول بتعين الاول وخرج بزواله نقصه فيحلف مدعيه اذ لا يعلم الا منه اه وهذا أولى من قول الشارح فان اختلفا في جنون الخ (قوله اختبر في غفلاته) ان لم يكذبه الحس فان كذبه لم تسمع دعواه كأن كانت تلك الجناية لا تزيله عادة فيحمل على موافقة قدر كموته بقلم خفيف شرح م ر (قوله فان اختلفا) هو مفهوم قوله زواله (قوله بهذا) أي بذكر الانتظام أو عدمه منه (قوله صدقه) أي صدق وليه لانه المدعي (قوله من بقية المعاني) بخلاف سائر الاجرام لا تسقط ديتها بعودها الا سن غير المثغور وسلخ الجلد اذا نبت والافضاء اذا التحم م ر سم على حجر وقياس ما مر

استرقت (و) يجب دية (في) إزالة (سمع) لخبر البيهقي بذلك ولأنه من المنافع المقصودة ففي سمع كل من

أذنيه نصف دية (و) في إزالته (مع أذنيه ديتان) لأن السمع ليس في الأذنين كما مر (ولو ادعى) المجني عليه (زواله) وأنكر الجاني (فانزعج لصياح) مثلا (في غفلة) كنوم (حلف) الجاني (أن سمعه باق لاحتمال أن يكون انزعاجه اتفاقا وذكر التحليف من زيادتي (وإلا) أي وإن لم ينزعج (فمدع) يحلف لاحتمال تجلده (ويأخذ دية) ولا بد في امتحانه من تكرر ذلك إلى أن يغلب على الظن صدقه أو كذبه ولو توقع عوده بعد مدة قدرها أهل الخبرة انتظر وشرط الإمام أن لا يظن استغراقها العمر وأقره الشيخان ويجيء مثله في توقع عود البصر وغيره (وإن نقص) السمع من الأذنين أو أحدهما (فقسطه) أي النقص من الدية (إن عرف) قدره بأن عرف في الأولى أنه كان يسمع من موضع كذا فصار يسمع من دونه وبأن يحشى في الثانية العليلة ويضبط منتهى سماع الأخرى ثم يعكس فإن كان التفاوت نصفا وجب في الأولى نصف الدية وفي الثانية ربعها (وإلا) أي وإن لم يعرف قدره بالنسبة (فحكومة) فيه (باجتهاد قاض) لا باعتبار في النصاعة

في سن ذير المثغور من وجوب حكومة إذا بقي شين بعد عودها أنه إذا بقي شين بعد عود الجلد وجبت حكومة سم ل (قوله استرقت) علل ذلك بأن ذهابها كان مظنونا أي فبعودها بان خلف الظن وقضيته أنه لو أخبر بذهابها معصوم لم تسترد لأن عودها حينئذ نعمة جديدة فليراجع ع ش على م ر (قوله وتجب دية في إزالة سمع) وعلل وجوب الدية هنا حيث لم يشهد خبيران ببقائه في مقره ولكن ارتتق أي انسد ثقب الأذن وإلا فحكومة لا دية إن لم يرج زوال ذلك وإلا فلا شيء شرح م ر والسمع أشرف من البصر عند أكثر الفقهاء لأنه يدرك به من الجهات وفي الضوء والظلمة ولا يدرك بالبصر إلا من جهة المقابلة وبواسطة من ضياء أو شعاع وتقديم ذكر السمع في الآيات والأحاديث يقتضي أفضليته وهو المعتمد وقال أكثر المتكلمين بتفضيل البصر عليه لأن السمع لا يدرك به إلا الأصوات والبصر يدرك به الأجسام والألوان والهيئات فلما كانت تعلقاته أكثر كان أفضل س ل ورده م ر في شرحه بأن كثرة هذه المتعلقات فوائد دنيوية لا يعول عليها ألا ترى أنه من جالس أصم فكأنما صاحب حجرا ملقى وإن تمتع أي الأصم في نفسه بمتعلقات بصره وأما الأعمى فهو في غاية الكمال الفهمي والعلم الذوقي وإن نقص تمتعه الدنيوي اه وقوله لا يعول عليها ممنوع فإنه يترتب على إدراكها التفكر في مصنوعات الله تعالى البديعية العجيبة المتفاوتة وقد يكون نفس إدراكها طاعة كمشاهدة نحو الكعبة والمصحف ومن فوائد الإبصار مشاهدة ذاته تعالى في الآخرة وفي الدنيا أيضا كما وقع له صلى الله عليه وسلم ليلة المعراج ولا أجل من ذلك فليتأمل اه سم على حجر أقول ويرد بأن ذلك كله إنما ينفعه ويكون تاما بعد معرفة الرسول صلى الله عليه وسلم ومعرفة الأمور الشرعية المتلقاة منه وذلك إنما يعرف بالسمع اه ع ش على م ر قال الرشيدي ولا يخفى أن ما ذكره سم لا يتوجه منعا على الشارح كحجر لأنهما إنما ادعيا أن أكثر متعلقات البصر دنيوية وهذا مما لا خفاء فيه ولم يدعيا أن جميعها دنيوي حتى يتوجه عليهما النقض بالجزئيات المذكورة (قوله ففي سمع كل من أذنيه الخ) أي لا لتعدد السمع فإنه واحد وإنما التعدد في منفذه بخلاف ضوء البصر إذ تلك اللطيفة متعددة ومحلها الحدقة بل لأن ضبط نقصانه بالمنفذ أقرب منه بغيره اه شرح الروض اه سم (قوله فمدع يحلف) قال الماوردي ولا بد في يمينه من التعرض لذهاب سمعه بجناية الجاني لجواز ذهابه بغير جنايته س ل وم ر (قوله قدرها أهل الخبرة) أي اثنان م ر فإن مات قبل فراغها أخذت الدية ع ش (قوله قرنه) بفتح القاف أي المماثل له في السن وأما بكسرها فالكفء أي

قوله قرنه المرقول أنا أعلم قد رماذهب من سمعي قال الماوردي صدق بيمينه لأنه لا يعرف إلا من جهته

(شم) ففيه دية وفي شم ... فقط دية ولو ادعى زواله فامتحن بالطيب وعبس فقد يحلف بما ان والا فتدع
هو بأخذ دية وان نقص وعرف قدر الزائل فقسطه والا فحكومه وذكر حكم دعوى الزوال والنقص
فيمن زاد في (ضوء) فهو كالسمع أيضا فيما مر (و) لكن (لو قلع عينيه لم يزد) على الدية دية أخرى بخلاف ازالة أذنيه مع السمع لما مر (وان ادعى زواله) أى الضوء وأنكر الجاني (سئل أهل خبرة) فانهم اذا وقفوا الشخص في مقابلة عين الشمس ونظروا في عينه عرفوا ان الضوء ذاهب أو قائم بخلاف السمع لا يراجعون فيه اذ لا طريق لهم الى معرفته (ثم) ان لم يوجد أهل خبرة أو لم يبن لهم شيء (امتحن بتقريب نحو عقرب) كحديدة من عينه (بغتة) ونظر أينزعج أم لا فان انزعج حلف الجاني والا فالمجني عليه وتقييد الامتحان بعدم ظهور شيء لهم هو ما حمل عليه البلقيني ما في الروضة وأصلها اذ فيهما نقل السؤال عن نص الام وجماعة والامتحان عن جماعة ورد الامر الى خيرة الحاكم بينهما عن المتولي والاصل جرى على قول المتولي وطريق معرفة قدر النقص فيما لو نقص ضوء
عين أن تعصب ويوقف شخص في موضع يراه ويؤمر بأن يتباعد حتى يقول لا أراه
فتعرف المسافة ثم تعصب الصحيحة وتطلق العليلة

في الشجاعة مثلا ح ل ورى (قوله كشم) وضوء فانهما مثل السمع في ما ذكر له من الاحكام الاربعة المذكورة فيه فتجب الدية في كل منهما ولو ازيل كل منهما مع محله وجبت ديتان ولو ادعى زوال كل امتحن ولو نقص كل منهما وجب القسط وهذه الاربعة مسلمة في الشم وان كان الشارح لم يذكر الثالث فى منهاره وهو انه ان زال مع الانف وجب ديتان وغير مسلمة بجملتها فى الضوء لان الثانى لا يجيء فيه وهو وجوب ديتين بزواله مع محله ولذلك استدرك عليه فقال ولكن لو قلع عينيه الخ (قوله مخشر) بوزن مجلس ثقب الانف وقد تكسر الميم اتباعا لكسرة الخاء كمنخر وهما نادران لان مفعلا ليس من المشهور انتهى مختار وفي القاموس نه يجوز فتحهما وضمهما ومنخور كعصفور ع ش على م ر (قوله وعبس) بالتخفيف والتشديد مختار ع ش (قوله وذكر حكم الخ) أى ذكره فى ضمن التشبيه لانه كما تقدم يفيد أمورا أربعة وهذان اثنان منها تنبيه لو اعشاه بأن جنى عليه فصار بصره نهارا فقط لزمه نصف دية توزيعا على ابصاره ليلا ونهارا وان أخفشه بأن صار يبصر ليلا فقط لزمته حكومة على ما في الروض وأقره شارحه وهو مشكل بما قبله الا أن يفرق بأن عدم الابصار ليلا يدل على نقص حقيقي فى الضوء اذ لا معارض له حينئذ بخلاف عدمه نهارا فانه لا يدل على ذلك بل على ضعف مرئه عن أن يعارض ضوء النهار فلم يجب فيه الا حكومة شرح حجر وع ش على م ر (قوله لم يزد) لكن لو قلع الحدقة مع ذلك وجب لها حكومة شيخنا وسم ولعل المراد منه انه قلع الجبهة التى تنطبق عليها الاجفان (قوله دية أخرى) أى بل يزاد حكومة (قوله لما مر) أى من ان السمع ليس فى الاذنين ع ش (قوله ولو ادعى زواله الخ) معطوف على الاستدراك فهو استدراك أيضا على ما اقتضاه التشبيه من أن أهل الخبرة لا يسئلون فى زواله كما لا يسئلون فى الشم والسمع (قوله سئل أهل الخبرة) أى اثنان منهم ع ش (قوله بخلاف السمع) ومثله الشم فى أنهم لا يراجعون فيه كما فى شرح م ر (قوله اذ لا طريق لهم فى معرفته) ولا ينافى ذلك ما مر من التعويل على اخبارهم ببقاء السمع وبقره وفي تقدير مدة العود لانه لا يلزم من ان لهم طريقا الى بقائه الدال عليه نوع من الادراك أو عوده بعد زواله الدال عليه الامتحان ان لهم طريقا الى زواله بالكلية اذ لا علامة عليه غير الامتحان نعمل به دون سؤالهم شرح م ر (قوله ان لم يوجد أهل خبرة) أى بأن فقدوا وانظر ما ضابط الفقد هل من البلد فقط أو من مسافة القصر أو العدوى أو كيف الحال فيه نظر والاقرب الثانى فليراجع ع ش على م ر (قوله ما فى الروضة) وأصلها الذى فيهما كما ذكره بعد ثلاثة تقول جمع نقل

والذى يحمل على التقييد المذكور انما هو ثبوا وهو نقل الامتحان أى فيقيد بما اذا لم يتبين لاهل الخبرة شىء والا فيقدم سؤالهم عليه أى على الامتحان وأما النقل الاول والثالث فلا يصح تقييده بما ذكر كما هو ظاهر ح ل ولينظر ما موقع قوله اذ فيهما نقل السؤال الخ فالظاهر أن يقتصر على الثانى فيقول أو فيهما نقل الامتحان عن جماعة ولعله ذكر الاول والثالث زيادة فائدة وتوطئة للتنبيه على ما جرى عليه الاصل وهو النقل الثالث تأمل (قوله فيضبط الخ) فلو أبصر بالصحيحة من مائتى ذراع وبالعليلة من مائة ذراع فوجبه النصف كما فى أصل الروضة زى (قوله وتجب دية فى ازالة كلام) وفى احداث عجلة أو نحو تمتمة حكومة وهو من اللسان كالبطش من اليد فلا تجب زيادة لقطع اللسان وكون مقطوعه قد يتكلم نادر جدا لا يعول عليه ويأتى هنا فى الامتحان وانتظار العود ما مر شرح م ر وقول م ر وهو أى الكلام وقوله من اللسان من فيه وفيما بعده بمعنى اللام (قوله وان لم يحسن الخ) كأن عجز عن بعضها خلقة أو بآفة سماوية كما فى المنهاج ويدل عليه ما بعده (قوله لئلا يتضاعف الغرم الخ) قضيته انه لا أثر لجناية الحربى لأنها كالآفة السماوية والاوجه عدم الفرق شرح م ر أى عدم الفرق بين الحربى وغيره أى فى تأثير الجناية والتعليل المذكور جرى على الغالب اه ويؤخذ منه بالاولى ان جناية السيد على عبده كالحربى وكتب أيضا قوله والاوجه الخ لم يبين علة الاوجه وقياس نظائره من ان الجناية الغير المضمونة كالآفة اعتماد الاول كما ومقتضى التعليل وعبارة حجر وقضيته أى التعليل بما ذكره الشارح انه لا أثر لجناية الحربى وهو متجه وان قال الاذرعى لا أحسبه كذلك ع ش على م ر (قوله على ثمانية وعشرين حرفا) هذا ان أحسنها كلها والا بأن أحسن البعض دون البعض فالموزع عليه ما أحسنه دون غيره اه س ل وأسقطوا لا لتركبها من الالف واللام واعتبار الماوردى لها وانحاة للالف والهمزة مردود اما الاول فلما ذكر واما الثانى فلأن الالف تطلق على أعم من الهمزة والالف الساكنة كما صرح به سيبويه فاستغنوا بالهمزة عن الالف لاندراجها فيها شرح م ر (قوله عربية) احترز بالعربية عن غيرها فلو كانت لغته غيرها وزع على حروف لغته وان كانت أكثر ولو تكلم بلغتين وزع على أكثرهما م ر ولو أذهب حرفا نعادله حروف لم يكن يحسنها وجب للذاهب قسطه من الحروف التى يحسنها قبل الجناية ولو قطع نصف لسانه فذهب نصف كلامه فاقتص من الجانى فلم يذهب الا ربع كلامه فللمجنى عليه ربع الدية ليتم حقه فاذا اقتص منه فذهب ثلاثة أرباع كلامه لم يلزمه شىء لان سراية القصاص

ويؤمر الشخص بأن يقرب راجعا الى أن يراه فيضبط ما بين المسافتين ويجب قسطه من الدية (و) يجب دية (فى) ازالة (كلام) قال أهل الخبرة لا يعود (وان لم يحسن) صاحبه (بعض حروف) لا نه من المنافع المقصودة (لا) ان كان عدم احسانه لذلك (بجناية) فلا دية فيه لئلا يتضاعف الغرم فى القدر الذى أزاله الجانى الاول (وتوزع) الدية (على) ثمانية وعشرين حرفا عربية (ففى) ازالة (بعضها قسطه) منها ففى ازالة نصفها نصف الدية

وفي كل حرف ربع سبعها لان الكلام يتركب من جميعها هذا ان بقي في الباقي كلام مفهم

والا وجب كمال الدية لان منفعة الكلام قد فاتت (ولو قطع نصف لسانه فزال ربع كلامه أو عكس) أي قطع ربع لسانه فزال نصف كلامه (فنصف دية) اعتبارا بأكثر الامرين المضمون كل منهما بالدية ولو قطع النصف فزال النصف فنصف دية وهو ظاهر (و) يجب دية (في ازالة صوت) مع بقاء اللسان على اعتداله وتمكنه من التقطيع والترديد لخبر زيد ابن أسلم بذلك رواه البيهقي (فان زال معه حركة لسان) بأن عجز عن التقطيع والترديد (فديتان) لانهما منفعتان مقصودتان في كل منهما دية (و) تجب دية (في ازلة ذوق) كغيره من الحواس (وتدرك به حلاوة وحموضة ومرارة وملوحة وعذوبة وتوزع) الدية (عليها) فان زال ادراك واحدة منهن وجب خمس الدية (فان نقص) الادراك عن اكمال الطعوم (فكسبع) في نقصه فان عرف قدره فقسطه من الدية والا فحكومة

وذكر حكمه عند معرفة قدره من زيادتي (و) تجب دية (في) ازالة (مضغ) لانه المنفعة العظمى للاسنان وفيها الدية فكذا منفعتها كالبصر مع العينين وان نقص فحكمه مامر (و) في ازالة قوة (جماع) بكسر صلب ولو مع بقاء المني وسلامة الذكر

مهذبة س ل (قوله ربع سبعها) لانه اذا نسب الحرف للثمانية والعشرين حرفا كان ربع سبعها وربع سبع الدية ثلاثة أبعرة وأربعة أسباع بعير الكامل ويؤخذ لغيره بالنسبة كما في ح ل (قوله لان الكلام الخ) علة للتوزيع وقوله هذا أي وجوب القسط (قوله ولو قطع نصف لسانه الخ) قال البلقيني اطلاق ذهاب ربع الكلام ونصفه مجاز والمراد ذهاب ربع أحرف كلامه أو نصف أحرف كلامه لان الكلام الذي هو اللفظ المفيد فائدة يحسن السكوت عليها لا توزيع عليه وانما التوزيع على حروف الهجاء وتبع المصنف كغيره في هذه العبارة الشافعي والاصحاب ونبهت على ذلك لئلا يفهم منها غير المقصود شوبري (قوله اعتبارا بأكثر الامرين) اذ لو انفرد لكان ذلك واجبه فدخل فيه الاقل شرح م ر (قوله المضمون كل منهما بالدية) ظاهر هذا التعليل ان لسان الاخرس فيه دية والراجح ان فيه حكومة لان النطق هو المعتبر يدل عليه انه لو قطع بعض لسانه ولم يذهب شيء من كلامه انه لا يجب قسطه من الدية وانما تجب الحكومة على الاصح لئلا تذهب الجناية هدرا ولو قطع طرف لسانه فذهب الكلام منه لزمته دية كاملة اعتبارا بالنطق وانما وجب النصف فيما اذا قطع نصف اللسان فذهب ربع الكلام لان الجناية على العضو الجرمي قد تحققت وقاعدة الاجرام ذوات المنافع أن يقسط على نسبتها فرجعنا لهذا الاصل س ل وشوبري وفي ق ل على الجلال ما نصه قوله المضمون كل منهما بالدية أي الكلام واللسان بوصف النطق فيه فلا يخالف مامر من أن في لسان الاخرس حكومة ولذلك لو ذهب نصف كلامه بجناية على اللسان بلا قطع ثم قطعه آخر وجبت عليه دية كاملة (قوله فنصف دية) مقتضى كون اللسان وحده فيه الدية والكلام وحده فيه الدية انه يجب دية كاملة فلينظر وجه ذلك وقد يوجه بأن اللسان لا تجب فيه الدية الا اذا كان ناطقا ولو بالقوة كما مر ويلزم منه وجود الكلام وفي لسان الاخرس حكومة فالكلام هو المعتبر تأمل (قوله لخبر زيد) وهو تابعي م ر وقد اشتهر فصار اجماعا سكوتيا (قوله عن التقطيع) وهو اخراج كل حرف من مخرجه والترديد تكرير الحروف وعبارة ع ش على م ر لعل المراد بالتقطيع تمييز بعض الحروف المختلفة عن بعض والترديد الرجوع للحرف الاول بأن ينطق به ثانيا كما نطق أولا اه (قوله وفي ازالة ذوق) بأن لا يفرق بين حلو وحامض ومر ومالح وعذب م ر والذوق عند الحكماء قوة منبثة في العصب المفروش على جرم اللسان يدرك بها الطعوم بمخالطة لعاب الفم بالمطعوم ووصولها للعصب وعند أهل السنة أن الادراك المذكور بمشيئة الله زي (قوله وفيها) أي الاسنان

(وقوة مباه و) قوة (حبل) وقوة احبال لانهما من المنافع المقصودة ولو اذهب الجاني زوال لذة الجماع صدق المجني عليه

يمينه لانه لا يعرف الا منه (و) في (افضائها) أي المرأة من زوج أو غيره بوطء أو بغيره (وهو رفع

ما بين قبل ودبر) فان لم يستمسك الغائط فحكومة مع الدية وقيل هو رفع ما بين مدخل ذكر ومخرج بول وهو ما جزم به في الروضة كأصلها في باب خيار النكاح فان لم يستمسك البول فحكومة مع الدية فعلى التفسير الاول في الثاني حكومة وعلى الثاني بالعكس وقال الماوردي وعلى الثاني تجب الدية في الاول من باب أولى وعلى الاول تجب في الثاني حكومة وصحح المتولي ان كلا منهما افضاء موجب للدية لان التمتع يختل بكل منهما ولان كلا منهما يمنع امساك الخارج من أحد السبيلين فلو أزال الحاجزين لزمه ديتان ولو خرج بافضائها افضاء الخنثى ففيه حكومة لا دية (فان لم يمكن وطء الا به) أي بالافضاء (فليس لزوج) وطؤها لافضائه الى الافضاء المحرم ولا يلزمها تمكينه (ولو أزال) الزوج (بكارتها) ولو بلا ذكر (فلا شيء) عليه لانه مستحق لازالتها وان اخطأ في طريق الاستيفاء بخشبة أو نحوها

(أو) أزالها (غيره بغير ذكر فحكومة) ثم ان ازالتها بكر وجب القود (أو به) أي بذكر (وعذرت) بشبهة منها أو نحوها كاكراه وجنون

الدية أي للاسنان لا دية النفس فلا اعتراض وقوله كالبصر مع العينين أي ان المنفعة المقابلة للعينين هو البصر وليس المراد ان العينين فيهما الدية لما مر ان عيني الاعمى ليس فيهما دية شوبري فاندفع اعتراض زي بقوله هذا التعليل انما يتمشى على المرجوح في واجب الاسنان وهو دية النفس بازالتها كلها والاعلى الراجح وهو ان الواجب في كل سن نصف عشر دية المجني عليه وانها بهذا الاعتبار تزيد بمجموعها على دية النفس (قوله وقوة حبل) أي في الانثى (قوله وقوة احبال) صرح في البسيط بان قوة الاحبال هي قوة الامناء وظن الرافعي تغايرهما وعبر بكل منهما فالمراد من ابطال قوة الامناء ابطال قوة دفعه الى خارج مع وجوده في محله كما صرح به صاحب التعجيز اه س ل والمراد بابطال قوة الاحبال أن يفعل به فعلا يفسد منيه بحيث لا تحبل كما قاله ع ن وان كان يخرج منه المني وفسر ابطال قوة الامناء بما تقدم فكونا متغايرين (قوله وفي افضائها) واقتصار المصنف على الدية يشعر بانها لو كانت بكرا لدخل ارش بكارتها وهو كذلك في الاصح زي (قوله وعلى الاول الخ) دون كلام الماوردي فليس مكررا قال م ر ولو التحم وعاد كما كان فلا دية بل حكومة وفارق الضام الجائفة بان المدار هنا على الاسم وهنا على فوات المقصود وبالعود لم يفت اه (قوله فلو أزال الحاجزين) تفريع على كلام المتولي والمعتمد وجوب دية وحكومة ع ش والمراد بالحاجزين في كلامه ما بين القبل والدبر وما بين مخرج البول ومدخل الذكر كما يعلم من قوله لو فعل الافضاءين وجبت ديتان (قوله فان لم يمكن وطء الا به) لضيق منفذها وكبر آلته زي فاذا وطئها حينئذ ضمنت فاذا كان ذكره يفضي مثلها غالبا فعليه القود والا فشبه عمد كما في شرح الروض (قوله ولا يلزمها تمكينه) بل يحرم عليها شوبري (قوله فلا شيء عليه) أي وان طلقها قبل الدخول أو فسخ العقد منها أو بسببها فلا يجب شيء في الفسخ ولا زائد على النصف في الطلاق ولا ارش للبكارة ولو ادعى انه ازالها بغير ذكر وادعت انه ازالها بذكر صدق بيمينه كما في البهجة على ع ش م ر (قوله وان أخطأ الخ) قد يشعر بتحريم ذلك شوبري وقال بعضهم اذا كان في ازالتها بغير الذكر مشقة عليها أكثر منها بالذكر حرم والا فلا ع ش على م ر (قوله أو غيره) بغير ذكر فحكومة أي وان اذن الزوج وظاهره وان عجز عن افتضاضها وأذنت وهي غير رشيدة وهو ظاهر فتنبه له فانه يقع كثيرا اه وقال بعضهم وينبغي أن تكون الرشيدة كغيرها لان اذنها في اتلاف ما يستحقه غيرها لغو تأمل ومنه ما يقع ان الشخص يعجز عن ازالة بكارة زوجته فيأذن لامرأة مثلا في ازالة بكارتها فيلزم المرأة المأذون لها الارش أي الحكومة لان اذن الزوج

لا يسقط

(فمهر مثل ثيب وحكومة) فان كان بزنا بمطاوعتها وهي حرة فهدر (و) تجب دية (في) ازالة (بطش و) ازالة (مشي) بأن ضرب يديه فزال بطشه (٣٣٣) أوصلبه فزال مشيه لانهما من المنافع المقصودة (ونقص كل) منهما (كـ) نقص (سمع) فيما مر فيه وفي تعبيري بما ذكر زيادة على قوله وفي نقصهما حكومة كما علم مما مر (ولو كسر صلبه فزال مشيه وجماعه (أو) مشيه (ومنيه فديتان) لان كلا منهما مضمون بدية عند الانفراد فكذا عند الاجتماع (فرع) في اجتماع جنايات على اطراف ولطائف في شخص واحد لو (ضل مايوجب ديات) من ازالة اطراف ولطائف (فمات منه) سراية (أو حزه الجاني قبل اندمال) من جرحه (واتحد الحز والموجب عمدا أوغيره) من خطأ أو شبه عمد (فدية) للنفس ويدخل فيها ماعداها من الموجبات لانه صار نفسا ودية النفس في صورة الحز وجبت قبل استقرار بدل ماعدا النفس فيدخل فيها بدله كالسراية وقولي منه أولى من قوله سراية لافادته انه لومات من بعضه بعد اندمال البعض الآخر لايدخل موجبه في الدية وخرج بما بعده مالو حزه غير الجاني أو حزه الجاني لكن بعد الاندمال أو قبله واختلف حكم الحز والموجب بأن حزه عمدا وكان الموجب خطأ أو شبه عمد أو عكسه أو حزه خطأ وكان الموجب شبه عمد أو عكسه فلا يدخل ماعدا النفس فيه لاختلاف الفاعل في الاولى والحكم في الثالثة وله ستقرار بدل ماعدا النفس قبل وجوب ديتها في الثانية

لايسقط عنها الضمان لايقال هو مستحق للازالة فينزل فعل المرأة منزلة فعله لانا نقول هو مستحق لها بنفسه لابغيره انتهى ع ش على م ر (قوله وحكومة) ولم تدخل الحكومة في المهر لانه لاستيفاء منفعة البضع وهي لازالة تلك الجلدة فهما جهتان مختلفتان لكن قد يشكل عليه دخول أرش البكارة في دية الافضاء اذا كان المفضي غير الزوج وقد يجاب باتحاد الجهة ودوازالة المانع اذ كل منهما من جلته شوبرى (قوله وهي حرة) فان كانت أمة فعليه أرش بكارتها ح ل لانه لفوات جزء من بدنها وهي للسيد ولا مهر لها اذ لا مهر لبغي س ل (قوله وازالة مشي) ويمتحن من ادعى ذهاب مشيه بأن يفجأ بمهلك كسيف فان مشي علنا كذبه والاحلف وأخذ الدية س ل (قوله فرع) ترجم كاصله بالفرع لانه مبني على أصل سبق وهو وجوب الدية في ازالة الاطراف وازالة المنافع سم ويجتمع في الانسان سبع وعشرون دية بل أكثر كما يعلم مما مر شرح م ر (قوله فمات منه) أي من جميعه أي جميع ما يوجب الديات وعبارة شرح م ر ازال أطرافا كأذنين ويدين ورجلين ولطائف كعقل وسمع وشم فمات سراية من جميعها كما بأصله وأوما اليه بالفاء فلا اعتراض عليه فدية وخرج بجميعها اندمال بعضها فلا يدخل واجبه في دية النفس اه وقال الرشيدي قوله من جميعها يعني مات قبل اندمال شيء منها وان كان المرت انما ينسب لبعضها بدليل المفهوم الآتي وصرح بهذا والده في حواشي شرح الروض اه بالحرف (قوله قبل اندمال) أنظر مامعنى الاندمال في اللطائف وكذا السراية فيها رشيدي أقول معنى السراية فيها بقاء الهاومعنى اندمالها البرء من الهاوه وجمازيهما (قوله فدية للنفس الخ) لو صدر مثل ذلك في حيوان غير آدمي ثم مات سراية أوقتله قبل الاندمال وجبت قيمته يوم الموت ولا يسقط شيء من أرش أعضائه لان الغالب على جنايات الآدمي التعبد الذي لايعقل معناه قاله الشيخ عز الدين في القواعد اه سم وق ل على الجلال (قوله ويدخل فيها) أي في النفس كما دل عليه تعليله بقوله لانه صار نفسا أي لان الجناية على ذلك صارت جناية على النفس (قوله لانه) أي ماعداها (قوله وجبت قبل استقرار الخ) لانه انما يستقر بالاندمال وقوله كالسراية أي كما ان السراية يدخل فيها بدل ماعداها (قوله بما بعده) أي بعد قوله منه وهو قوله أو حزه الخ (قوله والموجب) أي للدية من ازالة الاطراف والمعاني (قوله والحكم في الثالثة) قدم

تعليلها على تعليل الثانية للاختصار بحذف المضاف الذى هو اختلاف ولو أخره لاحتاج الى ذكره تأمل ﴿(فصــــل فى الجناية)﴾ أى فى واجب الجناية التى لا تقدير لارشها والجناية على الرقيق (قوله تجب حكومة) سميت حكومة لتوقف استقرارها على حكم الحاكم أو المحكم بشرطه اه م ر وهو كونه مجتهدا أو مقلد قاض ولو قاضى ضرورة ع ش على م ر قال ق ل حتى لو وقعت باجتهاد غيرهما لم تعتبر كذا قالوه وفيه نظر لانه يبعد أن يقال بعدم وقوعها الموقع لو دفعها الجانى أو أخذها المجنى عليه منه بلا حاكم على أن فى دخوله فيها نظرا لان المعتبر فيها النسبة التى مرجعها لاهل الخبرة لا الى الحاكم نعم يوقف مالا نسبة فيه على الحاكم كما سيأتى فى نحو أنملة لها طرفان أو اذا لم يوجد نقص اه قال ع ش على م ر وقوله على حكم الحاكم أى وذلك لانها تفتقر الى فرض الحر رقيقا بصفاته وتعتبر قيمته ثم ينظر لقدار النقص و يؤخذ بنسبته من الدية وهذا انما يستقر بعد معرفة القيمة من المقومين اه (قوله فيما يوجب مالا) احترز به عما يوجب تعزيرا كازالة شعر لا جمال به كابط أو عانة أو به جمال ولم يفسد منبته كلحية فان أفسده فالارش لا يقال ازالة لحية المرأة جمال لها فيقتضى ان لا حكومة فيها لانا نقول لحية المرأة تكون جمالا فى عبد يتزين بها فجنس اللحية فيه جمال فاعتبر فى لحية المرأة بخلاف شعر الابط ونحوه فلا يكون جمالا أصلا بل الجمال فى ازالته لكل أحد من ل ملخصا واعلم انه لا يجب فى الشعور قود لعدم انضباطها كما فى م ر (قوله وهى جزء) أى من الدية (قوله نسبة ما نقص) منصوب على نزع الخافض أى كنسبة ما نقص ويجوز رفعه على تقدير الكاف أيضا قال ز ى ويستثنى من اعتبار النسبة ما لو قطع أنملة لها طرفان ففيها دية أنملة وحكومة ولا يعتبر فيها النسبة بل يوجب فيها الحاكم ما يؤدى اليه اجتهاده وعبارة شرح م ر وقد لا تعتبر النسبة كأن قطع أنملة لها طرف زائد فتجب دية أنملة وحكومة للزائد باجتهاد الحاكم وانما لم تعتبر النسبة لعدم امكانها وقوله اليها أى الى قيمته سليما قبل الجرح وقوله بعد البرء لم يذكره فى المنهاج وهو ظرف لقيمته كما تدل عليه عبارة م ر ويحتمل تعلقه بنقص كما يدل عليه قول المصنف فان لم يبق بعد البرء نقص وعبارة شرح م ر وانما يقوم المجنى عليه لمعرفة الحكومة بعد الاندمال اذ الجناية قبله قد تسرى الى النفس اه (قوله بفرضه) متعلق بقيمته وقوله بصفاته حال من الهاء فى بفرضه حال كونه متصفا بصفاته (قوله وتقدر لحية امرأة) فالمأخوذ انما هو فى مقابلة فساد المنبت لا فى مقابلة ازالة الشعر لانه لو أزال لحية رجل ولم يفسد المنبت

﴿(فصل) فى الجناية التى لا تقدير لارشها والجناية على الرقيق (تجب حكومة فيما) يوجب مالا (لا مقدر فيه) من الدية ولا تعرف نسبته من مقدر فان عرفت نسبته من مقدر بأن كان بقربه موضحة أو جائفة وجب الاكثر من قسطه وحكومة كامر (وهى جزء نسبته لدية نفس نسبة ما نقص) بالجناية (من قيمته) اليها (بعد البرء) التى بفرضه رقيقا بصفاته) فلو كانت قيمته بلا جناية عشرة وهى علينا اذ الحر لا قيمة له فلو كانت قيمته بلا جناية عشرة وبها تسعة فالنقص العشر فيجب عشر الدية وتقدر لحية امرأة أزيلت ففسد منبتها لحية عبد كبير يتزين بها

(فان لم يبق) بعد البرء (نقص) لا فيه ولا في قيمته (اعتبر أقرب نقص) فيه من حالات نقص قيمته (الى البرء) فان لم ينقص الا حال سيلان الدم ارتقينا اليه واعتبرنا القيمة والجراحة سائلة فان لم ينقص أصلا فقيل يعزر فقط الحاقا للجرح باللطم والضرب للضرورة وقيل يفرض القاضي شيئا باجتهاده ورجحه البلقيني (ولا تبلغ حكومة ماله) أرش (مقدر) كيد ورجل (مقدره) لئلا تكون الجناية على العضو مع بقائه مضمونة بما يضمن به العضو نفسه فتنقص حكومة الأنملة بجرحها أو قطع ظفرها عن ديتها وحكومة جرح الاصبع بطوله عن ديته (ولا تبلغ حكومة) (ما لا مقدر له) كفخذ وعضد (دية نفس) وان بلغت أرش عضو مقدر أو زادت عليه (أو) دية (متبوعه) كأن قطع كفا بلا أصابع فلا تبلغ حكومتها دية الاصابع (فان بلغت) شيئا من الثلاث المذكورات (نقص القاضي شيئا) منه (باجتهاده) لئلا يلزم المحذور السابق وذكر هذا في الثانية مع ذكر الثالثة من زيادتي (وأو للتنويع لا للتخيير) قال الامام ولا يكفي نقص أقل متمول وكلام الماوردي يقتضي اعتبار المتمول وان قل (و) الجرح (المقدر) أرشه (كموضحة يتبعه الشين حواليه) ولا يفرد بحكومة لانه لو استوعب جميع موضحه بالايضاح لم يلزمه الا أرش موضحة نعم ان تعدى شينها القفا مثلا ففي استتباعه وجهان صحح منهما البارزي عدم استتباعه فهو مستثنى من الاستتباع كما استثنى منه ما لو أوضح جبينه فأزال حاجبه فان عليه الاكثر من أرش موضحة

لا يجب شيء الا التعزير لان الشعور لم يقدروا لها شيئا مثل الجراحات وأيضا تقدم انه لو قلع سن غير مثغور ولم يفسد منبتها لا يجب فيها شيء فهذا أولى شيخنا عزيزى (قوله فان لم يبق بعد البرء نقص) يفيد انه لو نقص الجمال دون القيمة لا يعتبر أقرب نقص فانظر ماذا يعتبر ولعله كما في قوله فان لم ينقص أصلا سم (قوله اعتبر أقرب نقص الخ) فاذا كانت قيمته قبل الجناية عشرة وعقبها سبعة ثم صارت ثمانية ثم تسعة قبل البرء ثم صارت عشرة بعد البرء فالمعتبر تسعة لانها أقرب الى البرء من غيرها (قوله بطوله) قيد بطوله لانه لو لم يكن كذلك كأن كان في أنملة واحدة فحكومة وشرطها أن تنقص عن دية الانملة ع ش على م ر (قوله أو دية متبوعه) أي ولا تبلغ حكومة ما لا مقدر له دية متبوعه وأو للتنويع لا للتخيير وقد علم من ذلك ان قولهم المذكور أي قول المتن وما لا مقدر له دية نفس لدفع توهم انه يشترط فيها أيضا أن لا تبلغ أرش عضو مقدر قياسا على الجناية عليه مع بقائه والا فلا يتصور بلوغها دية نفس والمعنى عليه حتى له منفعة قائمة مقابلة بشيء ما شرح م ر شوبرى وانظر وجه علم ذلك وعبارة سم قوله ولا تبلغ حكومة الخ فيه بحث لان الحكومة جزء من الدية نسبته مثل نسبة ما نقص من القيمة الى القيمة فمن لازم ذلك نقصها عن الدية فأي حاجة لقوله ولا تبلغ حكومة الخ والجواب ان غرضهم من هذا الكلام الاشارة الى أنه لا يشترط نقصها عن أرش عضو مقدر بل يجوز أن تبلغه وتزيد عليه واليه اشار بقوله كغيره ولا تبلغ حكومة ما لا مقدر له فكأنهم قالوا حكومة ما لا مقدر له لا يشترط نقصها عن المقدر كما في حكومة المقدر فتأمله فانه دقيق مليح اه (قوله فان بلغت شيئا من الثلاث) وهي قوله ولا تبلغ حكومة ما له مقدر الخ ومن المعلوم ان حكومة ما لا تقدير فيه كفخذ وساعد لا تبلغ دية نفس وظاهر قوله فان بلغت شيئا من الثلاث الخ أنها تبلغها تأمل س ل وأجيب بأن الكلام بالنظر للمجموع (قوله نقص) أي وجوبا (قوله لئلا يلزم المحذور السابق) فيه انه لا يظهر بالنسبة لقوله كأن قطع كفا بلا أصابع ولا في قوله ولا تبلغ حكومة ما لا مقدر له دية نفس فلا يظهر الا في الاولى كما علله به سابقا (قوله قال الامام) معتمد (قوله والجرح المقدر) مثله ما لا مقدر له ولكن عرفت نسبته من مقدر كمتلاحمة بجنبها موضحة عرفت نسبتها منها فيتبع الارش الواجب فيها الشين حواليها س ل (قوله ولا يفرد بحكومة الخ) أي ان اتحد المحل والا كموضحة رأس تعدى شينها الى القفا فلا يتبع ويفرد بحكومة على المعتمد ق ل على الجلال (قوله صحح منهما البارزي) معتمد (قوله جبينه)

وحكومة الشين وازالة الحاجب تاله المتولي وأقره الشيخان اما مالا يتقدر أرشه فيفرد الشين حواليه
بحكومة لضعف الحكومة
عن الاستتباع بخلاف الدية
وتقدم في التيمم تفسير الشين
(وفي) اتلاف (نفس رقيق)
ولو مدبرا ومكاتبا وأم ولد
(قيمته) وان زادت على دية
الحر كسائر الاموال المتلفة
(وفي) اتلاف (غيرها) أي
غير نفسه من الاطراف
واللطائف (مانقص) من
قيمته سليما (ان لم يتقدر)
ذلك الغير (في حر) نعم ان
كان أكثر من أرش متبوعه
أو مثله لم يجب كله بل يوجب
القاضي حكومة باجتهاده
لئلا يلزم المحذور السابق في
الحر نقله البلقيني عن المتولي
وقال هو تفصيل لابد منه
واطلاق من أطلق يحمل
عليه (والا) أي وان تقدر في
الحر كموضحة (فنسبته) أي
فيجب مثل نسبته من الدية
(من قيمته ففي) قطع يده
نصف قيمته كما يجب فيها من
الحر نصف ديته وفي قطع
(ذكره وأنثييه قيمتاه) كما
يجب فيهما من الحر ديتان نعم
لو جني عليه اثنان بقطع كل
منهما يدا مثلا وجناية الثاني
قبل اندمال الاولى ولم يمت منهما لزمه نصف ما وجب على الاول فلو كانت قيمته ألفا فصارت بالاولى ان
ثمانمائة لزم الثاني مائتان وخمسون لا أربعمائة لان الجناية الاولى لم تستقر وقد أوجبنا في القيمة

وهو ما اتصل بالعذار جهة الحاجب فهو شق الجبهة (قوله وحكومة الشين) أي
والحكومة الكائنة لمجموع الشين وازالة الحاجب فقابل بينها وبين أرش الموضحة
فقول الشارح فازال حاجبه أي وحصل شين فالواجب أكثر الامرين شيخنا خلافا
لق ل حيث جعل للشين حكومة ولازالة الحاجب حكومة فجعل الواجب الاكثر
من أمور ثلاثة اه ووجوب الاكثر مع اهدار غيره مشكل وهلا وجبت الحكومة
مع أرش الموضحة كما في شين القفا فليحرر (قوله اما مالا يتقدر الخ) وتضمينه افراد
الشين بحكومة غير حكومة الجرح انه يقدر سليما بالكلية ثم جريحا بدون الشين
ويجب ما بينهما من التفاوت فهذه حكومة الجرح ثم يقدر جريحا بلا شين ثم جريحا
بشين ويجب ما بينهما من التفاوت فهذه حكومة الشين وفائدة ايجاب حكومتين
انه لو عفي عن احداهما بقيت الاخرى وانه يجوز بلوغ مجموعهما دية النفس لان
الذي يجب نقصه عنها كل منهما على انفراده اه بجيرمي (قوله لضعف الحكومة)
أي موجبها وهو الجرح غير المقدر أرشه (قوله تفسير الشين) وهو الاثر المستكره
(قوله وفي اتلاف نفس رقيق) أي معصوم أما غيره كالمرتد فلا ضمان فيه زي
وجعله اثر بحث الحكومة لاشتراكهما في التقدير ولهذا قال الائمة القن أصل الحر
في الحكومة والحر أصل القن فيما تقدر فيه بجيرمي وشرح م ر (قوله من الاطراف
واللطائف) فيه ان الاطراف واللطائف مقدرة في الحر فلا يحسن قوله ان لم يتقدر
الا ان يصور كلامه بما اذا جنى على بعضها كأن جرح بعض الاطراف جرحا غير
مقدر في الحر أو أزال بعض المعاني ولم يعلم قدر ما زال (قوله ان كان) أي ما نقص
وذلك كأن قطع كفا بلا أصابع وكان ما نقص من قيمته بسبب قطعها أكثر من
نصف قيمته أو مثلها (قوله لم يجب كله) ضعيف (قوله واطلاق الخ) قال في التحفة
وفيه نظر ظاهر لان النظر في القن اصالة الى نقص القيمة حتى في المقدر على قول فلم
ينظروا في غيره لتبعيته ولم يلزم عليه ذلك الفساد الذي في الحر فتأمل شوبري ومثله
م ر (قوله نعم الخ) الغرض من الاستدراك بيان ان محل ما سبق ان تتحد الجناية
أو تتعدد بعد اندمال الاولى ح ل وزي وهذا مستثنى من أصل المسألة وهي قوله
والا فنسبته الخ لا من خصوص قطع الذكر والانثيين فكان الاولى تقديمه عليه اه
رشيدي (قوله نصف ما وجب) والذي وجب على الاول خمسمائة في مثاله فيجب
على الثاني نصفها (قوله مائتان وخمسون) لانها نصف قيمته حال الجناية منه ح ل
أي باعتبار ان الاول كأنه انتقص خمسمائة من الالف في مقابلة الجناية شيخنا
قوله لان الجناية الاولى لم تستقر) أي فهي قابلة لزيادة النقص عن المائتين الى

ان بلغ النقص خمسمائة فكأنه انتقص بخمسمائة ابتداء وكأن قيمته وقت جناية الثاني خمسمائة لكن فيه ان الجناية الاولى كما انها قابلة لان تصل بالنقص الى خمسمائة قابلة لان تصل به الى اكثر منها او اقل فلينظر ما وجه اعتبارهم لنقصها بخمسمائة فتأمل (قوله انتقص نصفها) اى أزال نصف القيمة الذى هو خمسمائة بسبب قطع اليد فكأن القيمة صارت حينئذ خمسمائة فيلزم الثاني نصفها شيخنا

(باب موجبات الدية)

(قوله غير مامر) اى مما يوجب الدية ابتداء كقتل الوالد ولده وكقتل الخطأ وشبه العمد زى (قوله فى البابين) اى باب كيفية القود وكتاب الديات ففيه تغليب الباب على الكتاب شيخنا (قوله بعطف الاربعة) اى عطفا متعينا فى العاقلة وجائزا فى غيرها لانه يصح عطف كل على ما قبله وان كان ما قاله هو الاحسن والمتوسطان من الاربعة هما جناية الرقيق والغرة شوبرى (قوله لو صاح) اى بنفسه او بآلة معه م ر (قوله على غير قوى تمييز) اى ولو كان فى ملك الصائح ومثله الدابة سم (قوله كسطح) او على شفة بئر او نهر م ر (قوله بذلك) اى بما ذكر من الصياح او السل (قوله بأن لم يمت منه) اى ومات من غيره بدليل كلام الشارح الآتى فى التعليل زى اى وليستقيم قوله بعد فهدر (قوله وفيما عداها) اى وموت غير قوى التمييز فيما عداها والمراد بما عداها خصوص الاخيرة لا ما يشمل الثانية لانه علل بعدية واو وعدم تماسك الخ (قوله موافقة قدر) غرضه الرد على الضعيف وعبارة شرح م ر والثانى فى كل منهما اى المميز وغيره الدية لانه حصل به فى الصبى الموت وفى البالغ عدم التماسك المفضى اليه ودفع بأن موت الصبى الى آخر ما قاله الشارح (قوله فالحكم فيما ذكر) اى الضمان وعدمه (قوله بل مفهوم كلامه فى المميز) اى غير المراهق متدافع لان قوله لا يميز اخرج المميز وقوله مراهق اخرج المميز غير المراهق وعبارته صاح على صبى لا يميز على طرف سطح فوقع فمات فدية مغلظة على العاقلة وفى قول قصاص ولو كان بأرض او صاح على بالغ بطرف سطح فلا دية فى الاصح وشهر سلاح كصياح ومراهق متيقظ كبالغ اه قال م ر وعلم من قوله متيقظ ان المدار على قوة التمييز لا المراهقة كما يستفاد ذلك من كلام الشارح رادا على من زعم تدافع مفهوم عبارة المصنف فى المميز اه وعبارة ح ل فى المميز اى غير المراهق وحينئذ يراد بقول الاصل لا يميز اى تمييز قوة فلا يخالف ما هنا انتهت (قوله كما لو وضع حرا) قال الماوردى وغيره ولو ربط يدى شخص ورجليه والقاه فى مسبعة فشبه عمد ولا ينافى هذا قولهم سواء امكنه انتقال ام لا لانه مفروض فى عدم احداثه منعه زى

فكأن الاول انتقص نصفها

(باب موجبات الدية) غير مامر منها فى البابين قبله (والعاقلة وجناية الرقيق والغرة والكفارة) للمثل بعطف الاربعة على موجبات وزيادة المتوسطين منها فى الترجمة لو (صاح او سل سلاحا فأن كان على غير قوى تمييز) لصبا او جنون او نوم او ضعف عقل كائن (بطرف مكان عال) كسطح (فوقع) بذلك بأن ارتعد به (فمات) منه (فشبه عمد) فيضمن ما تلف بذلك (والا) بأن لم يمت منه او كان ذلك على قوى تمييز او غيره ولم يكن بطرف مكان عال بأن كان بأرض مستوية او قريبة منها ووقع بذلك فمات (فهدر) لان موت غير قوى التمييز فى الاولى غير منسوب للفاعل وفيما عداها بمجرد ذلك فى غاية البعد وعدم تماسك قوى التمييز بذلك خلاف الغالب من حاله فيكون موته موافقة قدر فالحكم فيما ذكر منوط بالتمييز القوى وعدمه لا بالبلوغ او المراهقة وعدمهما كما وقع فى الاصل بل مفهوم كلامه فى المميز متدافع وتعبيرى بغير قوى تمييز وعال أعم من تعبيره بصبى ١٣٥ لا يميز وسطح (كما لو وضع حرا) ولو غير مميز

(بمسبعة) أي موضع السباع (فأكله سبع) فإنه هدر (وإن عجز عن تخلصه) منه لأن ذلك ليس بإهلاك ولم يوجد
مايلجئ السبع إليه بل الغالب (من حال السبع الفرار من) الانسان بخلاف مالو وضعه في زريبة

السبع وهو فيها أو ألقى السبع عليه فأكله فعليه القود وخرج بالحر الرقيق فيضمنه بوضع اليد وتعبيري بالحر أولى من تعبيره بالصبي (ولو صاح على صيد فوقع) به (غير مميز من طرف مكان عال) بأن ارتعد به ومات منه (فهدر) لأنه لم يقصده وتعبيري بذلك أولى مما عبر به (ولو ألقت امرأة (جنينا) بانزعاجها (ببعث نحو سلطان إليها) أو إلى من عندها (ضمن) بنائه للمفعول بالغرة كما سيأتي سواء ذكرت عنده بسوء لا خلافا لما يوهمه كلامه من أن ذكرها عنده بذلك شرط وخرج بألقت جنينا مالو ماتت فزعا منه فلا ضمان لأن مثله لا يفضي إلى الموت نعم لو ماتت بالإلقاء ضمن عاقلته ديتها مع الغرة لأن الإلقاء قد يحصل منه موت الأم ونحوه من زيادتي (ولو تبع بسلاح هاربا منه فرمى نفسه في مهلك كماء) وهذا أعم مما عبر به (عالما به) فهلك (لم يضمنه) لأنه باشر إهلاك نفسه قصدا (أو جاهلا) به لعمى أو ظلمة أو غير ذلك (أو انخسف به سقف) في طريقه فهلك (ضمنه) لالجائه إلى الهرب المفضي إلى الهلاك وذلك شبه عمد (كما لو علم) ولي أو غيره وذكر

(قوله بمسبعة) بفتح الميم وسكون السين الأرض الكثيرة السباع وبضم الميم وكسر الباء ذات السباع قال في المحكم فهي على الأول اسم مكان على مفعلة وعلى الثاني اسم فاعل من أسبعت الأرض واقتصر الشارح على الأول لأنه الأصل شوبري (قوله وإن عجز) أي الحر الموضوع أي لصغر أو هرم والغاية للرد على من قال بالضمان حينئذ وعبارة م ر وقيل إن لم يمكنه انتقال عن المهلك في محله ضمن لأنه إهلاك له عرفا اهـ (قوله وهو فيها) فلو كان خارجها ووضعه فيها فكوضعه في المسبعة شرح م ر (قوله أو ألقى السبع) بخلاف الحية فإنه لو ألقاها عليه أو بالعكس فنهشته فلا ضمان عليه بخلاف مالو أمسكها وأنهشها إياه فيضمن شوبري (قوله على صيد) ليس بقيد بل مثله الآدمي ع ش (قوله بأن ارتعد) ليس الارتعاد شرطا بل المدار على ما يغلب على الظن كون السقوط بالصياح وقوله فمات الفورية التي أشعرت بها الفاء غير شرط إن بقي ألم إلى الموت ولو لم يمت بل اختل بعض أعضائه ضمن أيضا ولو زال به عقله وجبت الدية س ل (قوله نحو سلطان) أي من مشايخ البلدان والعربان والمشد ع ش على م ر (قوله ضمن) أي ضمنتها عاقلته شرح م ر أي عاقلة السلطان أو عاقلة الرسول إن كان الرسول كاذبا على السلطان ع ش أو كان صادقا وكان يعلم ظلم المرسل بإرساله وعبارة سم واعتمد م ر فيما لو طلبها الرسل كذبا أن الضمان على الرسل وقال أو طلبها رسل السلطان بأمره مع علمهم بظلمه ضمنوا إلا أن يكرههم فكما في الجلاد كما هو ظاهر اهـ (قوله خلافا لما يوهمه كلامه الخ) لا إيهام في كلامه بل ذلك مفهوم من كلامه بطريق الأولى لأنه إذا ضمن حينئذ مع ذكرها بسوء عنده فمع عدم ذكرها بطريق الأولى لاستحقاق طلبها أي في الأول دون الثاني اهـ م ر وقوله فمع عدم ذكرها الخ قد يقال خوفها عند ذكرها بسوء أكثر من خوفها عند عدم ذلك فلا يلزم من الضمان في الحالة الأولى الضمان في الحالة الثانية ولو طلب رجلا ذكر عنده بسوء وهدده فمات فلا ضمان عليه اهـ زي (قوله هاربا) أي مميزا أما غير المميز فيضمنه تابعه لأن عمده خطأ س ل وع ش على م ر (قوله أو انخسف به سقف) أي وكان سبب الانخساف ضعف السقف ولم يشعر به المطلوب أما لو ألقى نفسه على السقف من علو فانخسف به لثقله لم يضمنه التابع مطلقا س ل (قوله كما لو علم صبيا الخ) هذه صورة وقوله أو حفر بئرا عدوانا فيه بيان صورة ذكرا اثنين بقوله كأن حفرها بملك غيره أو مشترك

وذكر أربعة بقوله أو بطريق الخ وذكر اثنتين بقوله أولا يضرها وقوله أو بدهليزه الخ صورة واحدة فصور المنطوق عشرة ثم علل أولاها بقوله لتعديه بإهمال الصبي وعلل ستة بقوله وبالحفر أي في ملك الغير والمشترك والطريق والمسجد على الوجه المذكور وعلل ثنتين وهما قوله أولا يضرها ولم يأذن فيه امام الخ لأنه شامل لما إذا كانت بطريق أو مسجد بقوله وبالافتيات وعلل الاخيرة بقوله وبالتعزير (قوله صبيا) بخلاف البالغ العاقل لاستقلاله فعليه أن يحتاط لنفسه ولا يغتر بقول السباح اللهم إلا أن يأخذه على يده ويدخل به محل مغرق ثم يرفع يده من تحته فإنه يضمنه زي لكن إن قصد برفع يديه إغراقه وجب القصاص فإن قصد اختبار معرفته أو لم يقصد شيأ فلا قصاص وعليه ديته ح ل (قوله فغرق) من باب طرب مختار (قوله أو مشترك) أي فيه (قوله يضر حفرها فيه المارة) وليس مما يضر ما جرت به العادة من حفر الشوارع للاصلاح لأن مثل هذا لا تعدي فيه لكونه من المصالح العامة ع ش على م ر (قوله أو حفرها بدهليزه) أو كان فيه بئر لم يتعد حافره وخرج بالبئر نحو كلب عقور بدهليزه فلا يضمن من دعاه فتلفه لأن افتراسه عن اختيار ولإمكان اجتنابه بقتله ز شرح م والمعتمد أنه إذا دعاه ولم يعلمه به فإنه يضمن ما أتلفه كما صرح به م ر فيما تتلفه الدواب فيكون حكمه حكم حفر البئر (قوله لتعديه بإهمال الصبي) أي مع كون الماء من شأنه الاهلاك وبه فارق الوضع في مسبعة لأنها ليست من شأنها الاهلاك شرح م ر (قوله وأذن الامام) هو راجع لما قبله (قوله وذلك شبه عمد) أي تعليم الصبي وما بعده ع ش (قوله أما لو حفرها) شروع في مسائل المفهوم وهي ثنتا عشرة وقوله بغير ما ذكر أي بغير تعد وبغير دهليزه على الوجه المذكور فذكر أربعة بقوله كأن حفرها بموات الخ وأربعة بقوله أو بطريق الخ وثنتين بقوله أو لم يأذن ولم ينهه الخ وثنتين بقوله أو حفرت بدهليزه الخ وقوله لجوازه أي في الكل وقوله مع عدم التغرير راجع للأخيرتين واحترز به عن صورة المنطوق السابقة وقوله والمصالح العامة راجع لقوله أو لم يأذن ولم ينهه (قوله بموات) أي لتملك أو ارتفاق (قوله على العادة) فإن تعدى لكونه وسعه بقرب جدار جاره ضمن ما وقع بمحل التعدي فرع لا يضمن المتولد من نار أوقدها في ملكه أو على سطحه إلا إذا أوقدها وأكثر على خلاف العادة أو في ريح شديد لا إن اشتد الريح بعد الإيقاد فلا يضمن ولو أمكنه إطفاؤها فلم يفعل كما لو بنى جداره مستويا ثم مال وأمكنه إصلاحه ولم يفعل حتى وقع على شيء فأتلفه فلا ضمان وكالمالك مستحق المنفعة س ل (قوله وأذن الامام) أو أقره بعد الفعل س ل

(صبيا العوم فغرق أو حفر بئرا عدوانا) كأن حفرها بملك غيره أو مشترك بلا إذن فيهما أو بطريق أو مسجد يضر حفرها فيه المارة وإن أذن فيه الامام أو لا يضرها ولم يأذن فيه امام والحفر لغير مصلحة عامة فهلك بها غيره (أو حفرها) (بدهليزه) بكسر الدال (وسقط فيها من دعاه جاهلا بها) لنحو ظلمة أو تغطية لها فهلك فإنه يضمن لتعديه بإهمال الصبي وبالحفر وبالافتيات على الامام وبالتغرير وإذن الامام فيما يضر كلا إذن وذلك شبه عمد نعم إن انقطع التعدي كأن رضي المالك بإبقاء البئر أو ملكها المتعدي فلا ضمان أما حفرها بغير ما ذكر كأن حفرها بموات أو بملكه على العادة أو بملك غيره أو مشترك بإذن أو بطريق أو مسجد لا يضر المارة وأذن الامام وإن حفرت لمصلحة نفسه أو لم يأذن ولم ينهه وحفرت لمصلحة عامة المسلمين كالحفر للاستقاء أو لجمع ماء المطر أو حفرت بدهليزه وسقط فيها من لم يدعه أو من دعاه وكان عالما بها

فلا ضمان لجوازه مع عدم التعزير والمصالح العامة يغتفر لأجلها المضرات الخاصة نعم بحث الزركشي الضمان فيما لو حفرها بمسجد لمصلحة نفسه ولو بإذن الإمام وقولي جاهلا بها من زيادتي (ويضمن ما تلف بقمامات) بضم القاف أي كناسات (وقشور نحو بطيخ طرحت بطريق) إلا أن يعلم بها الانسان ويمشي عليها قصدا فلا ضمان كما هو معلوم (أو) تلف (بجناح) وميزاب (خارج) (إلى شارع) لأن الارتفاق بالطريق والشارع مشروط بسلامة العاقبة (وإن جاز إخراجه) أي الجناح أو الميزاب للحاجة (فإن تلف بالخارج) منهما (فالضمان) به (أو) به (وبالداخل فنصفه) لأن التلف بالداخل غير مضمون فوزع عليه وعلى الخارج من غير نظر إلى وزن أو مساحة (كجدار بناه مائلا إلى شارع) أو ملك غيره بغير إذنه فإن ما تلف به مضمون كالجناح

(قوله لجوازه) أي الحفر وهو راجع لجميع المسائل ولما ورد على تعليل المسئلة الأخيرة من صور المطرق فإن الحفر فيها بالإذن مع وجود الضمان أتى بقوله مع عدم التعزير أي في الأخيرتين وأما ثالث ففيها التعزير فلذا ضمن (قوله والمصالح العامة الخ) جواب عن سؤال مقدر تقديره كيف ينتفي الضمان مع حصول الضرر (قوله بحث الزركشي) معتمد (قوله بمسجد) أي بخلاف الطريق فلا ضمان وهو راجع للغاية التي ذكرها بقوله وإن حفرت لمصلحة نفسه بالنسبة للمسجد تأمل (قوله ويضمن) ما تلف بقمامات فلو مات بها انسان فهل فيه دية خطأ أو شبه عمد الظاهر الأول (قوله طرحت بطريق) قال الرافعي ولك أن تقول قد يوجد بين العمارات مواضع معدة لذلك تسمى السباطات والمزابل وتعد من المرافق المشتركة فيشبه أن يقطع فيما بنفي الضمان إذا كان الالقاء فيها فإنه استيفاء منفعة مستحقة ويخص الخلاف بغيرها قال البلقيني تلك المزابل إن كانت في منعطف خارج غير داخل في حكم الشارع فلا حاجة لذكرها لأن الكلام في الشارع والا فليس لهم فعل ذلك فيها حتى يقال استحقوا منفعة مستحقة قال الشرف المناوي في رده بل لهم فعله حيث لا ضرر في ذلك وكلام الرافعي مفروض في هذه الحالة ولا ضمان خلافا للشارح في غير هذا الشرح حيث قال بالضمان مع جوازه واحترز بطرحت عن وقوعها بنفسها بريح ونحوه وبطريق عن طرحها في ملكه أو موات فلا ضمان فيهما اه زي (قوله أو تلف بجناح) وكذا يضمن ما أتلفه بتكسير حطب في شارع ضيق وكذا ما تلف من مشي أعمى بلا قائد أو من عجن طين فيه وقد جاوز العادة أو من وضع متاعه لا على باب حانوته على العادة شرح م ر (قوله وإن جاز إخراجه) بأن لم يضر المارة قال م ر في شرحه ولو نام على طرف سطحه فانقلب إلى الطريق على مار قال الماوردي إن كان سقوطه بانهيار الحائط من تحته لم يضمن فإن كان لتقلبه في نومه ضمن لأنه سقط بفعله (قوله بالخارج) كأن سقط على شيء (قوله من غير نظر إلى وزن أو مساحة) أي بين الداخل والخارج أي لا ينظر هل الخارج نصف بالنسبة للداخل أو أقل أو أكثر فالمضمون النصف على كل حال ولم يقل إذا كان الخارج قدر الثلث بالنسبة للداخل يكون المضمون الثلث مثلا ويلغز بذلك فيقال

أيا فقهاء الفقه قد جئت سائلا * مريدا اهتداء السبيل توصلا
فما لكم إن أتلف الشيء بعضها * حكمتم بكل الغرم حقا معللا
وإن أتلف الشيء الجميع بشطره * قضيتم به فالحكم قد صار مشكلا

ولا يبرأ ناصب الجناح أو الميزاب (٥٤١) ويأتي الجدار من الضمان ببيع الدار لغيره في صورة الشارع ولغير

المالك في صورة ملك غيره حتى لو تلف بها انسان ضمنته عاقلة البائع كما نقله الشيخان عن البغوي واقراه نعم ان كانت عاقلته يوم التلف غيرها يوم النصب أو البناء فالضمان عليه صرح به البغوي في تعليقه أما لو بناه مستويا فمال على شارع أو ملك غيره أو بناه مائلا الى ملكه وسقط وتلف به شيء حال سقوطه أو بعده فلا ضمان وان أمكنه اصلاحه لان الميل في الاول لم يحصل بفعله وله في الثاني أن يبنى في ملكه كيف شاء (ولو تعاقب سببا هلاك كأن حفر) واحد (بئرا) حفرا عدوانا (ووضع آخر حجرا) وضعا (عدوانا فعثر به انسان ووقع بها) فهلك (فعلى الاول من السببين يحال الهلاك وهو في هذا المثال الوضع لان العثور بما وضع هو الذي الجاء الى الوقوع فيها المهلك فوضع الحجر سبب أول للهلاك وحفر البئر سبب ثان له (فان وضعه بحق) كأن وضعه في ملكه (فالحافر) هو الضامن لانه المتعدى وللرافعي فيه بحث ذكرته مع جوابه

في شرح الروض وغيره (ولو وضع) ١٣٦ ث واحد (حجرا) في طريق (وآخران حجرا) بجنبه

جوابك ميزاب فتلف كله ✽ حكمتم بغرم النصف حقا موصلا
وخارجه ان أتلف الشيء قلتم ✽ بغرم الجميع الحكم صار مفصلا

(قوله ناصب الجناح) المراد بالناصب والباني الامر المالك لا الصانع والماء النازل من الميزاب حكمه حكم ما تلف بالميزاب زي (قوله الى ملكه) نعم لو كان ملكه مستحق المنفعة للغير باجارة مثلا ضمن كما بحثه الاذرعي لانه استعمل الهواء المستحق للغير لكن في حواشي الروض ضعف ما قاله الاذرعي س ل (قوله فلا ضمان) وان أمكن اصلاحه كالصريح في عدم الضمان اذا بناه مستويا ثم مال الى ملك غيره وأمكنه اصلاحه وطالبه الغير بهدمه وبه صرح في شرح الروض قال اذ لا صنع له في الميل بخلاف نحو الميزاب اه سم ط ب ولصاحب الملك مطالبته بنقضه أو اصلاحه كاغصان شجرة انتشرت الى هواء ملكه فله طلب ازالتها لكن لا ضمان في ما تلف بها شرح م ر وقوله مطالبته فلو لم يفعل فلصاحب الملك نقضه ولا رجوع له بما يغرمه على النقض ثم رأيت الدميري صرح بذلك اه ع ش (قوله سببا هلاك) المراد بالسبب ماله مدخل اذ الحفر شرط ع ش (قوله فعثر) هو مثلث الثاء والفتح أشهر ومثله مضارعه شوبري فهو من باب نصر او علم او كرم (قوله فعلى الاول) ويشترط أن يكون أهلا للضمان شوبري فخرج الحربي فلا ضمان على أحد س ل (قوله يحال) أي يسند (قوله سبب أول المراد به الملاقي للتالف أولا لا المفعول أولا لان العثر هو الذي أوقعه فكان واضعه أخذه ورداه فيها شرح م ر ويضمن الراش برش الماء في الطريق لمصلحة نفسه وان لم يجاوز العادة كما في زي الا أن علم به المار وتعمد المشي عليه فلا يضمن الراش كما ذكره الشارح في القمامات أما لمصلحة المسلمين كدفع الغبار فلا ضمان به ان لم يجاوز العادة أذن الامام أو لا فان جاوز العادة ضمن الراش وان كان بأمر غيره بأن قال له أكثر الرش لانه المباشر اه برماوي ويفرق بين الراش وناصب الجناح والميزاب حيث لا يضمن هناك وهنا يضمن بأن الرش منوط بالراش كثرة وقلة بخلاف الجناح والميزاب فان مادتهما على الامر قال الشيخان لو رمى نخامة بطريق ضمن من زلق بها ان ألقاها على الممر ومثله كما قال الرافعي ما لو ألقاها في الحمام وهو المعتمد خلاف قول الغزالي ان ضمانها في اليوم الثاني على الحمامي لان التنظيف عليه بحسب العادة شوبري ومثل النخامة ما لو ألقى به صابونا أو سدرا فزلق به انسان (قوله وللرافعي فيه) أي في ضمان الحافر وقوله بحث الخ فقال ينبغي أن لا يضمن الحافر أيضا كما لو كان الواضع للحجر سيلا أو سبعا أو حربيا فان العاثر يهدر اه ح ل

وكلام الشارح هو المعتمد قال م ر وفارق حصول الحجر على طرفها بنحو سبع أو حربي أو سيل بأن الواضع هنا أهل للضمان في الجملة فاذا سقط عنه لانتفاء تعديه تعين ضمان شريكه بخلاف السيل ونحوه فانه غير أهل للضمان أصلا فسقط الضمان بالكلية اه وهذا حاصل ما في شرح الروض (قوله فعثر بهما) أي معا بخلاف ما لو عثر في الحجر الاول ثم عثر بالثاني كان الضمان على الثاني ح ل (قوله فالضمان له اثلاثا) أي يكون اثلاثا وان تفاوت فعلهم نظرا الى رؤسهم كما لو اختلفت الجراحات شرح م ر وفي نسخة اثلاث (قوله أو واقف بطريق) أو نائم بمسجد غير معتكف ففيه تفصيل الطريق ومثله القاعد فيه لما ينزه عنه كصنعة بخلاف القاعد فيه لما لا ينزه عنه كاعتكاف وتعلم علم فانه مضمون مطلقا فان كان معتكفا ضمن وهادر عاثر وظاهر كلامهم سواء كان واسعا أو ضيقا ح ل وعبارة شرح م ر ولو عثر بجالس بمسجد لما لا ينزه عنه ضمنه العاثر وهدر كما لو جلس بملكه فعثر به من دخله بغير اذنه ونائم به معتكفا كجالس وجالس لما ينزه عنه ونائم غير معتكف كنائم بطريق فيفصل فيه بين واسع وضيق وعبارة ز ي قوله أو واقف بطريق احترز بالطريق عن قعد في ملكه فدخل ماش تعديا وعثر به فيهدر الماشي دون القاعد ومن قعد أو نام أو وقف في ملك غيره تعديا فعثر به المالك فيهدر اه (قوله اتسع) بأن لم تتضرر المارة بنحو النوم فيه شرح م ر (قوله هدر قاعد ونائم) قال الرافعي ينبغي أن يكون موضع اهدار القاعد والنائم فيما اذا كان في متن الطريق ونحوه أما لو كان بنحو منعطف ونحوه بحيث لا ينسب الى تعد ولا تقصير فلا وهذا لا بد منه س ل (قوله وضمن واقف) يعلم منه أن قوله ان اتسع الطريق قيد في القاعد والنائم فقط فيكون المفهوم فيه تفصيل فلا يعترض به (قوله ان انحرف الواقف الخ) بخلاف ما لو انحرف عن الماشي فأصابه في انحرافه أو انحرف اليه فأصابه بعد تمام انحرافه فالضمان على الماشي فقط س ل

* (فصل فيما يوجب الشركة في الضمان وما يذكر معه) * أي كحكم اشراف السفينة على الغرق والمنجنيق (قوله أو راكبان) شمل كلامه ما لو لم يقدر الراكب على ضبطها وما لو قدر وغلبته وقطعت العنان الوثيق وما لو كان مضطرا الى ركوبها ولو تجاذبا حبلا لهما أو لغيرهما فانقطع وسقطا وماتا فعلى عاقلة كل منهما نصف دية الآخر وهدر الباقي فان قطعه غيرهما فماتا فديتهما على عاقلته أو مات أحدهما بارخاء الآخر الحبل فنصف ديته على عاقلته وان كان الحبل لاحدهما والآخر ظالم هدر الظالم وعلى عاقلته نصف دية المالك ولو ذهب ليقوم فأخذ غيره بثوبه ليقعد فتمزق

(فعثر بهما آخر فالضمان) له (اثلاث) بعدد الواضعين (أو وضع حجرا) في طريق (فعثر به غيره فدحرجه فعثر به آخر) فوالك (ضمنه المدحرج) لان الحجر انما حصل ثم بفعله (ولو عثر) ماش (بقاعد أو نائم أو واقف بطريق اتسع وماتا أو أحدهما هدر عاثر) لنسبته الى تقصير بخلاف المعثور به لا يهدر وهذا ما في الروضة كأصلها في شرحين ووقع في الاصل انه يهدر ولم يفرق بينهما (فان ضاق) الطريق (هدر قاعد ونائم) لتقصيرهما لا عاثر بهما لعدم تقصيره (وضمن واقف) لان الوقوف من رافق الطريق لا عاثر به لعدم تقصيره نعم ان انحرف الواقف الى الماشي فأصابه في انحرافه وماتا فكماشيين اصطدما وحكمه يأتي على الاثر

* (فصل) * فيما يوجب الشركة في الضمان وما يذكر معه لو (اصطدم حران) ماشيان أو راكبان ولو صبيين أو مجنونين

أوحاملين مقبلين كانا أو مدبرين أو أحدهما مقبلا والآخر مدبرا فوقعا أوماتا أو دابتاهما (فعلى عاقلة من قصد) الاصطدام منهما أو من أحدهما (نصف دية مغلظة) لوارث الآخر لأن كلا منهما مات بفعله وفعل الآخر ففعله هدر في حق نفسه مضمون في حق الآخر ضمان شبه عمد لا عمد لأن الغالب أن الاصطدام لا يفضي إلى الموت (و) على عاقلة (غيره) وهو من لم يقصد الاصطدام منهما أو من أحدهما لعمى أو غفلة أو ظلمة (نصفها مخففة وعلى كل) منهما إن لم يمت وهو من زيادتي (أو في تركته) إن مات (نصف قيمة دابة الآخر) وإن لم تكن مملوكة له لاشتراكهما في الاتلاف مع هدر فعل كل منهما في حق نفسه وظاهر مما يأتي في السفينتين أنه لو كان على الدابتين مال أجنبي لزم كلا نصف الضمان أيضا ولو كانت حركة احدى الدابتين ضعيفة بحيث يقطع بأنه لا أثر لها مع قوة حركة الأخرى لم يتعلق بها حكم كغرزة إبرة في جلدة العقب مع الجراحات العظيمة نقله الشيخان عن الامام وأقراه وجزم به ابن عبد السلام ومثل ذلك يأتي في الماشيين كما قاله ابن الرفعة وغيره (ومن أركب صبيين أو مجنونين تعديا ولو وليا) كأن أركبهما أجنبي بغير إذن الولي أو أركبهما الولي دابتين شرستين أو جموحتين (ضمنهما ودابتيهما) والضمان الأول على عاقلته والثاني عليه ثم إن تعمدا الاصطدام ففي الوسيط يحتمل إحالة الهلاك عليهما بناء على أن عمدهما عمد واستحسنه الشيخان وفرضوه في الصبي ومثله المجنون ومن لم يتعد المركب فكما لو ركبا بأنفسهما والتقييد بالتعدي مع ذكر حكم الولي من زيادتي (أو اصطدم) (رقيقان) وماتا (فهدر) وإن تفاوتا قيمة لفوات محل تعلق الجناية

بفعلهما لزمه نصف قيمته وكذا الوحشي على نعل ماش فانقطع بفعلهما اهـ شرح م ر وعبارة ع ش عليه قوله وكذا الوحشي على نعل ماش لو اختلف في أنه بفعلهما أو بفعل الماشي وحده ليكون عليه ضمان الجميع فيحتمل تصديق الماشي لأن الأصل براءة ذمته مما زاد على النصف (قوله أو حاملين) عبارة أصله مع شرح م ر أو اصطدم حاملان وأسقطتا وماتتا فالدية كما مر من أن على عاقلة كل نصف دية الأخرى وعلى كل أربع كفارات واحدة لنفسها وأخرى لجنينها والأخريان لنفس الأخرى وجنينها لاشتراكهما في اهلاك أربع أنفس وعلى عاقلة كل نصف غرتي جنينهما لأن الحامل إذا جنت على نفسها فأجهضت لزم عاقلتها الغرة كما لو جنت على أخرى وإنما لم يهدر من الغرة شيء لأن الجنين أجنبي عنهما انتهت (قوله ولو صبيين) أي ركبا بأنفسهما أو أركبهما شخص بلا تعد بدليل ما يأتي (قوله أو مدبرين) بأن كانا ماشيين القهقرى رشيدي (قوله دية مغلظة) أي من جهة التثليث (قوله لأن كلا منهما) أي من قاصدي الاصطدام في الأولى وقاصده في الثانية وليس الضمير راجعا للمصطدمين مطلقا بدليل قوله ضمان شبه عمد لأن ضمان غير القاصد ضمان خطأ ولو حذف قوله ضمان شبه عمد وأخر التعليل بعد الثاني لكان تعليلا لهما (قوله أو في تركته إن مات) وعلى كل أيضا في تركته كفارتان كفارة لقتل نفسه وكفارة لقتل صاحبه (قوله لاشتراكهما في الاتلاف) وقد يقع التقاص س ل (قوله لم يتعلق بها حكم) أي فالضمان كله على راكب الدابة القوية (قوله ولو وليا) الولي هنا من له ولاية التأديب على الراجح شوبري وح ل واعتمده زي لكن في شرح م ر وحجر أن من له ولاية المال وهو الأب فالجد فالوصي فالقاضي (قوله كأن أركبهما أجنبي) ولو لمصلحة الصبي كأن كان غرضه تعلم الفروسية بخلاف الولي إذا أركبه لذلك وكان ممن يستمسك على الدابة فلا ضمان عليه س ل (قوله أو أركبهما الولي) أي ولو لمصلحتهما (قوله شرستين) أي قويتي الرأس والجموح هي التي يعسر ردها وقودها وعبارة المختار يقال رجل شرس أي سيء الخلق وبابه طرب وسلم وقوله أو جموحتين فيه أيضا جمح الفرس أعجز فارسه وغلبه وبابه خضع وعليه فالجموح والشرسة متساويان أو متقاربان ع ش على م ر (قوله واستحسنه الشيخان) المعتمد أن الضمان على عاقلة المركب

وان مات أحدهما فنصف قيمته في رقبة الحي ثم لو امتنع بيعها كمستولدتين لزم سيد كل الاقل من قيمته وأرش جنايته على الآخر وكذا لو كانا مغصوبين لزم الغاصب الاقل أيضا وتعبيري بالرقيق أعم من تعبيره بالعبد (أو) اصطدم (سفينتان) لملاحين أو لاجنبي (فكدابتين) في حكمهما السابق فان كانتا في الثانية لاثنين فكل منهما مخير بين أخذ جميع قيمة سفينته من ملاحه ثم هو يرجع بنصفها على ملاح الآخر وبين أن يأخذ نصفها منه ونصفها من ملاح الآخر (والملاحان فيهما

م ر (قوله فان لم يتعد المركب بأن أركبهما الولي لمصلحتهما وكان يضبطان المركوب فلا ضمان على الولي اذ لا تقصير منه أو أركبهما الاجنبي باذن الولي (قوله فنصف قيمته في رقبة الحي) وان أثر فعل الميت في الحي نقصا تعلق غرمه بنصف قيمة العبد المتعلق برقبة الحي ويقع التقاص في ذلك القدر شوبري (قوله ثم لو امتنع بيعهما الخ) استدراك على قوله وان مات أحدهما الخ فعلى هذا كان الاولى أن يقول لزم سيد الحية الاقل من قيمتها او الارش وقال ح ل هو استدراك على قوله فهدر أي فاذا اصطدم مستولدتان فماتتا فلا يهدران بل يلزم سيد كل الاقل الخ فان قيل كيف يلزم سيد كل الاقل مع فوات محل الجناية بموتهما فالجواب ان المستولدتين لما امتنع بيعهما لم يفت محل الجناية بالموت لانهما صارتا كالحرتين في أن كلا منهما لم يفت محل الجناية عليه بالموت ويدل لكلام ح ل قول الشارح لزم سيد كل الخ تأمل (قوله من قيمته) أي قيمة كل أي نصف قيمته ح ل فاذا كانت قيمة احداهما مائتين والاخرى مائة فالاقل من نصف قيمة الاولى وأرش جنايتها على الاخرى خمسون وكذلك الاقل من نصف قيمة الاخرى وأرش جنايتها على الاولى خمسون وحينئذ لم يظهر للاستدراك فائدة لحصول التقاص ثم ان نظر لقيمة كل بتمامها كما هو ظاهر عبارة الشارح وصريح شرح الروض ظهر له فائدة اذ لصاحب النفيسة على صاحب الخسيسة مائة ولصاحب الخسيسة على صاحب النفيسة خمسون فيقع التقاص بخمسين ويرجع صاحب النفيسة بخمسين كما صرح به في شرح الروض ومثله بهذا المثال لكن في ق ل على الجلال ان النظر للقيمة جميعها لم يرتضه شيخنا فراجعه والمناسب للقواعد من أن العبد الجاني يفديه سيده بأقل الامرين من قيمته وأرش جنايته هو النظر للقيمة كلها وعلى وجوب الاقل ان كان هناك أقل كأن كانت قيمة الخسيسة مائة وعشرين فان لم يكن هناك أقل كما في المثال المذكور فالواجب أحدهما (قوله وأرش جنايته) وهو نصف قيمة الآخر ح ل (قوله الاقل) أي للغاصب الآخر وهو يدفع أقصى القيم لسيد المغصوب من ل (قوله والملاحان) وقع السؤال في الدرس عما لو أمر رئيس السفينة آخر بتسييرها فسيرها ثم تلفت فهل الضمان على الرئيس أو على المسير وان كان جاهلا بذلك لانه المباشر فيه نظر والجواب: بان الظاهر الثاني للعلة المذكورة ما لم يكن أعجميا يعتقد طاعة آمره فان كان كذلك كان الضمان على الرئيس ع ش على م ر وانما سمى الملاح ملاحا لمعالجته الماء المالح باجراء السفينة فيه قاله الجوهري ويؤيده قوله البحر بان لها اه رشيدي وقيل مأخوذ من الملاحة لاصلاح شأن السفينة وقيل انه

الجريان لهما ركبين) لدابتيهما في حكمهما السابق ثم ان تعمد الاصطدام بما يعد مفضيا للهلاك

غالبا وجب نصف دية كل منهما في تركة الآخر لا على عاقلته فان لم يموتا وكان معهما ركاب وماتوا بذلك اقتص منهما لواحد بالقرعة وللباقين الدية (فان كان فيهما مال أجنبي لزم كلا) منهما (نصف الضمان) لتعديهما وظاهر ان الاجنبي يتخير بين أخذ جميع بدل ماله من أحد الملاحين ثم هو يرجع بنصفه على الآخر وبين ان يأخذ نصفه منه ونصفه من الآخر فان كان الملاحان رقيقين تعلق الضمان برقبتهما هذا كله اذا كان الاصطدام بفعلهما أو بتقصيرهما كان قصرا في الضبط مع امكانه أو سيرا في ريح شديدة لا تسير في مثلها السفن أولم يكملا عدتهما اما اذا لم يكن شيء منهما كأن حصل الاصطدام بغلبة الرياح فلا ضمان بخلاف غلبة الدابتين الراكبين لان الضبط ممكن باللجام (ولو أشرفت سفينة) فيها متاع وراكب (على غرق) وخيف غرقها بمتاعها (جاز طرح متاعها) كله في البحر لرجاء سلامتها

أو بعضه لرجاء سلامة الباقي وقيد ١٣٧ بجث الباقي الجواز باذن المالك وقد بسطت الكلام عليه في شرحي الروض والبهجة (ووجب) طرحه كله أو بعضه وان لم يأذن مالكه

وصف للريح وسمي به المسير لملابسته له ق ل على الجلال (قوله الجريان لهما) أي من له دخل في الاجراء وان لم يكن الرئيس ح ل (قوله في حكمهما السابق) أي في أن الديات على العاقلة والقيم في تركهما (قوله اقتص منهما) أي من كل واحد منهما فلو كان في كل سفينة عشرة أنفس وماتوا جميعا معا أو جهل الحال وجب في كل منهما بعد قتلهما لواحد من عشرين بالقرعة تسع ديات ونصف شرح الروض وقوله بالقرعة أي اذا لم يعلم الاسبق والا اقتص له بلا قرعة سم ع ش فرع ثقلت سفينة بتسعة أعدال فألقى فيها انسان عاشرا عمدا وأغرقها لم يضمن الكل لان الغرق حصل بالجميع لا به فقط وانما يضمن العشر على الارجح ولا يشكل بضمانه الكل فيما لو جوعه وبه جوع سابق عليه لان فعل كل فيما نحن فيه متميز ولا كذلك التجويع اه شوبري وقرره ح ف (قوله فلا ضمان) والقول قولهما عند التنازع لان الاصل براءة ذمتهما س ل (قوله بمتاعها) أي دون الراكب ح ل وانما قال ذلك لاجل قوله جاز طرح متاعها لان الطرح لاجل سلامة المال جائز ولاجل سلامة الراكب واجب كما يعلم من كلامه (قوله جاز طرح متاعها) أي عند توهم النجاة بأن اشتد الامر وقوي اليأس ولم يفد الالقاء الا على ندور وعند غلبة ظن النجاة بأن لم يخش من عدم الطرح الا نوع خوف غير قوي وقوله ووجب لرجاء نجاة راكب أي ظنها مع قوة الخوف لو لم يطرح ولو كان مرهونا أو محجورا عليه بفلس أو لمكاتب أو لعبد مأذون له عليه ديون لم يجز القاؤه الا باجتماع الغرماء أو الراهن والمرتهن أو السيد والمكاتب أو السيد والمأذون اه شرح م ر والظاهر كما قال الاذرعي انه لو كان هناك أسرى من كفار فظهر للامير المصلحة في قتلهم فيبدأ بالقائهم قبل الامتعة وقبل الحيوان المحترم وينبغي كما قال أيضا أن يراعي في الالقاء الاخس فالاخس قيمة من الحيوان والمتاع ان أمكن حفظا للمال ما أمكن خ ط هذا اذا كان الملقي غير صاحب المتاع فان كان صاحبه جاز له تقديم غير الخسيس عليه لان غرضه قد يتعلق بالخسيس كما قاله م ر ولا يجوز القاء الارقاء لسلامة الاحرار بل حكمهما واحد س ل أي ولا كافر لمسلم ولا جاهل لعالم متبحر وان انفرد ولا غير شريف لشريف ولا غير ملك لملك ولو كان عادلا لاشتراك الجميع في أن كلا آدمي محترم اه ع ش على م ر (قوله متاعها) ولو مصحفا وكتب علم ع ش (قوله وقيد البلقيني معتمد ع ش (قوله وقد بسطت الكلام) ومن جملته انه لو كان محجورا عليه لم يجز القاؤه ح ل أي عند جواز الطرح ووجب عند الوجوب س ل (قوله ووجب) أي على كل من تمكن بخلاف غيره كالمريض ع ش

(لرجاء نجاة الراكب ... إلا لخوف هلاكه ويجب إلقاء ما لا روح فيه لتخليص ذي روح وإلقاء الدواب لإبقاء الآدميين وإذا اندفع الغرق بطرح بعض المتاع اقتصر عليه (فإن طرح مال غيره بلا إذن) منه (ضمنه كأكل المضطر طعام غيره) بغير إذنه (ولو قال) لآخر في سفينة (ألق (٥٤٦) متاعك) في البحر (وعلى ضمانه أو نحوه) كقوله على أني ضامنه أو على أني أضمنه فألقاه فيه (وجب) على (القائل له) عوضه (إن خاف غرقا ولم يختص نفع الإلقاء بالملقي) بأن اختص بالملتمس أو به وبالملقي أو بأجنبي أو به وبأحدهما أو عم الثلاثة فإنه يضمنه وإن لم يكن له فيها شيء ولم تحصل النجاة لأنه التماس إتلاف لغرض صحيح بعوض فصار كقوله أعتق عبدك على كذا فإن لم يخف غرقا أو اختص النفع بالملقي كأن قال من بالشط أو بزورق أو نحوه بقرب السفينة ألق متاعك في البحر وعلى ضمانه فألقاه أو اقتصر على قوله ألق متاعك لم يضمنه لأنه في الأولى شبيه بمن التمس هدم دار غيره ففعل وفي الثانية أمر المالك بفعل واجب عليه فعله لغرض نفسه فلا يجب فيه عوض كما لو قال لمضطر كل طعامك وعلى ضمانه فأكله وفي الثالثة لم يلتزم شيئا وفارق ما لو قال أد ديني فأداه حيث يرجع به عليه بأن الحبال أداء الدين ينفعه قطعا والإلقاء قد لا ينفعه (ولو قتل حجر منجنيق) بفتح الميم والجيم في الأشهر (أحد رماته) كأن عاد عليه (هدر قسطه وعلى عاقلة الباقين الباقي) من ديته لأنه مات بفعله وفعلهم خطأ فإن كان واحدا من عشرة سقط عشر ديته ووجب على عاقلة كل من التسعة عشرها (أو) قتل (غيرهم بلا قصد) من الرماة (فخطأ) قتله لعدم قصدهم له (أو به) أي بقصد منهم

ومتى أمكن شخصا الطرح ولم يفعل حتى غرقت السفينة أثم ولا ضمان كما لو لم يطعم مالك الطعام المضطر حتى مات خ ط س ل (قوله محترم) أي ولو كلبا ع ش أي فيلقي الأموال لتخليص الكلاب المحترمة اهـ م ر (قوله ويجب) الأولى التفريع (قوله فإن طرح مال غيره) أي ولو في حالة الوجوب شرح م ر (قوله كما لو قال الخ) ويظهر أن يشير إلى ما يلقيه أو يكون معلوما له وإلا فلا يضمن إلا ما يلقيه بحضرته ويشترط استمراره فلو رجع عنه قبل الإلقاء لم يلزمه شيء شرح م ر أي عما ألقاه بعد الرجوع ولو اختلفا في الرجوع أو في وقته صدق الملقي لأن الأصل عدم رجوع الملتمس ع ش (قوله في البحر) فلو لفظه البحر فهو لمالكه وإن نقص ضمن الملتمس نقصه ح ل مضنا (قوله أو به وبأحدهما) فيه صورتان وقوله أو عم الثلاثة فالصور ستة (قوله فإنه يضمنه) وهذا وإن كان ضمان ما لم يجب لكنه روعي فيه أنه افتداء فليس ضمانا حقيقيا ومن ثم لم يشترط العلم بقدر الملقي والضمان فيه بالقيمة في المتقوم والمثل في المثلي ح ل وقيل يضمن المتقوم بالمثل الصوري كما في القرض واعتمد زي في درسه القيمة مطلقا لأنها إنما تؤخذ للحيلولة والحيلولة لا يجب فيها إلا القيمة مطلقا بدليل أنه لو لفظه البحر يجب رد البدل والمعتبر فيه ما يقابل به قبل هيجان البحر إذ لا مقابل له بعده ولا تجعل قيمته في البحر كقيمته في البر شرح م ر (قوله أو اختص الخ) أي أو خاف غرقا واختص الخ وانظر ما صورته ويمكن أن يصور بما إذا خاف غرقا على غيره لا نفسه (قوله أو اقتصر على قوله) أي والفرض أن القائل راكب السفينة (قوله وفي الثالثة) وإنما أتى بالثالثة وإن كان يفهم من الثانية عدم الضمان فيها بالأولى توطئة لقوله وفارق الخ وهذه حكمة تأخيرها مع كونها مفهوم القيد الأول (قوله ينفعه) أي الملتمس (قوله منجنيق) يذكر ويؤنث وهو فارسي معرب لأن الجيم والقاف لا يجتمعان في كلمة عربية شرح م ر وهو آلة يرمى بها الحجارة زي (قوله في الأشهر) مقابله كسر الميم خ ط ع ش (قوله أحد رماته) وهو من مد الحبال ورمى الحجر أما من أمسك خشبة المنجنيق إن احتيج إلى ذلك أو وضع الحجر في الكفة ولم يمد

(عمدا ان غلبت الاصابة) منهم بحذقهم ﷺ قصدهم مبناء بايقتل غالبا فان غلب عدمها أو استوى

الامران فشبه عمد * (فصل) * في العاقلة وكيفية تأجيل ماتحمله وسموا عاقلة لعقلهم الابل بفناء دار المستحق ويقال لتحملهم عن الجاني العقل أي الدية ويقال لمنعهم عنه والعقل المنع ومنه سمى العقل عقلا لمنعه من الفواحش (عاقلة جان عصبته) المجمع على ارثهم من النسب اذ في رواية في خبر الصحيحين السابق أوائل كتاب الديات وان العقل على عصبتها (وقدم) منهم (الاقرب) فالاقرب فيوزع على عدده الواجب من الدية آخر السنة كما سيأتي (فان بقي شيء) منه (فمن يليه) أي الاقرب يوزع الباقي عليه وهكذا والاقرب الاخوة ثم بنوهم وان نزلوا ثم الاعمام ثم بنوهم كالارث (و) قدم (مدل بأبوين) على مدل بأب كالارث فان عدم عصبة النسب أو لم يف ما عليهم بالواجب في الجناية (فمعتق) فعصبته من النسب ومعتقه فعصبته كذلك وهكذا (فمعتق أبي الجاني فعصبته) كذلك (فمعتقه فعصبته) كذلك

وتعبيري بالفاء آخرا أولى من تعبيره فيه بالواو (وهكذا) أي بعد معتق الاب وعصبته معتق الجد الى حيث ينتهي ويوزع الواجب على المعتقين بقدر ملكهم لا بعدد رؤسهم

الحبال فليس منهم لانه سبب والمباشر غيره قاله الماوردي والمتولي وغيرهما خ ط س ل وعبارة شرح م ر دون واضعه أي الحجر وماسك الشبكة اذ لا دخل لهم في الرمي أصلا ويؤخذ منه انه لو كان لهم دخل فيه ضمنوا أيضا اه (قوله فعمد ان غلبت الاصابة) أي فيجب القصاص أو الدية المغلظة في أموالهم سم وهذا مستثنى من قولهم ان الغلبة تعتبر في الآلة من حيث كونها الغالب فيها الهلاك أولا أي الا في المنجنيق فالمعتبر انما هو غلبة الاصابة من الرماة فسقط اعتراض البلقيني من ان اعتبار الغلبة في الاصابة مخالف لاصل الشافعي من انها معتبرة في الآلة شوبري (قوله بحذقهم) بكسر الحاء المهملة والقاف * (فصل في العاقلة) * أي في بيانها وترتيبها وما يؤخذ من كل شخص وكيفية تأجيل ما تحمله (قوله لمنعه) أي العقل والمراد به الكامل أو ان شأنه ذلك (قوله عصبته) أي وقت الجناية وعليه فلو سرى الجرح الى النفس ومات وكانت عاقلته يوم الجرح غيرها يوم السراية فالدية على عاقلته يوم الجناية ع ش على م ر (قوله في خبر الصحيحين السابق) وهو ان امرأة خذفت أخرى بحجر فقتلتها وما في بطنها فقضى رسول الله صلى الله عليه عليه وسلم ان دية جنينها غرة عبد او أمة وقضى بدية المرأة على عاقلتها واسم المرأة الضاربة أم عطية وقيل أم عطيف واسم المضروبة مليكة وقوله خذفت بالخاء المعجمة كما ضبطه شيخ الاسلام في شرح الاعلام أي رمتها بحجر صغير رشيدي (قوله وان العقل الخ) بدل من ما أو عطف بيان عليه بين به الرواية الاخرى أي غير السابقة فلا حاجة لقول ح ل انه ذكر الحديث الاول بمعناه تدبر (قوله فالاقرب) لا حاجة اليه مع قوله فان بقي شيء الخ اه ح ل (قوله الواجب من الدية) وهو ثلثها بأن يؤخذ نصف دينار من الغني وربعه من المتوسط ثم يشترى بالجميع ثلث الدية ان وفى فان لم يوف وزع الباقي على من يليه وهكذا الى أن يحصل ما يشترى به الثلث شيخنا (قوله وقدم مدل بأبوين) أي على الجديد والقديم التسوية لان الانوثة لا دخل لها في التحمل ورد بمنع ذلك بدليل انها مرجحة في ولاية النكاح مع انها لا دخل لها فيه شرح م ر (قوله فمعتق الخ) معطوف على عصبته لانه محل العصبة على عصبة النسب فحينئذ لا يتناول عصبة الولاء ولا بيت المال فلذا عطفهم وقال فمعتق الخ (قوله فعصبته من النسب) أي فان لم يكن معتق أو لم يف ما عليه فعصبته الخ ع ش على م ر قال م ر في شرحه فعلم انه يضرب على عصبته في حياته ولا يختص بأقربهم بعد موته وان نقل الامام ان الائمة قيدوا الضرب على عصباته بموته وقال انه لا يتجه غيره اذ لا حق لهم في الولاء في حياته فهم كالاجانب اه

ويعقل المولى من جهة الام اذا لم يوجد عتق من جهة الاباء ويتحمل أيضا بعد من ذكر الاخوة للام

وذووا الارحام ان ورثناهم كما في الانوار ونقله في الثانية الشيخان عن المتولي وأقراه والظاهران تحمل الاخوة للام قبل ذوى الارحام للاجماع على توريثهم (ولا يعقل بعض جان و) بعض (معتق) من أصل وفرع لما في رواية أبي داود في خبر الصحيحين السابق أوائل كتاب الديات وبرأ الولد أي من العقل وقيس به غيره من الابعاض وبعض الجاني بعض المعتق (ولو) كان فرع الجانية (ابن ابن عمها) فلا يعقل عنها وان كان يلي نكاحها لان البنوة هنا مانعة وثم غير مقتضية لامانعة فاذا وجد مقتض زوج به وذكر حكم بعض المعتق من زيادتي (ومعتقها) أي المرأة (يعقله عاقلتها) دونها لما يأتي من ان المرأة لا تعقل (ومعتقون وكل من عصبة كل معتق كمعتق) فيما عليه كل سنة من نصف دينار أو ربعه لان الولاء في الاولى لجميع المعتقين لا لكل منهم وفي الثانية لكل من العصبة فلا يتوزع عليهم توزعه على الشركاء لانه لا يورث بل يورث به (ولا يعقل عتيق) ولا عصبته عن معتقه لانتفاء ارثه (ف) ان عدم من ذكر أو لم يف ما عليه بما بر

بالحرف

(قوله ويعقل المولى من جهة الام) كأن تزوج عبد بعتيقة فان الولاء على أولاده لموالي الام فاذا جنى بعض أولاده فالدية على موالي أمه فان عتق الاب انجر الولاء من موالي الام الى موالي الاب فيعقلون ح ل وفي الروض وشرحه انه ينتقل الى الجاني ولا يعقل موالي الاب لتقدم سببه أي العقل على الانجرار ولا بيت المال لوجود جهة الولاء بكل حال فراجعه وسببه الجناية (قوله وذووا الارحام) الاولى التعبير بالفاء لانهم بعد الاخوة للام كما يعلم من كلامه بعد ولا يحمل منهم الا الذكر اذا لم يدل بأصل ولا فرع شرح م ر فيخرج الخال فانه مدل بأصل وهو الام بشيدى (قوله ان ورثناهم) بأن لم ينتظم بيت المال وكان الاولى تأخيرهم عنه كما في الارث اه سم وهو خلافا لما في ح ل (قوله من أصل) يتأمل وجه تسمية الاصل بعضا ولعلها تسمية اصطلاحية (قوله وبرأ الولد) عبارة م ر وبرأ الوالد فلعلهما روايتان وهو بدل من ما أو عطف بيان (قوله ولو كان الخ) عبارة شرح م ر وقيل يعقل ابن هو ابن ابن عمها أو معتقها كما يلي نكاحها ورد بان البنوة مانعة هنا لما تقرر انه بعضها والمانع لا أثر لوجود المقتضى معه الخ (قوله وثم غير مقتضية) لان الملحظ ثم دفع العار وهي لا تقتضيه ولا تمنعه فاذا وجد مقتض آخر أثر اه بحر (قوله ومعتقون الخ) فان أعتقه ثلاثة مثلا تحملوا عنه تحمل شخص واحد بقدر ما لكل منهم من الولاء حصة الغني منهم ثلث نصف الدينار والمتوسط ثلث ربع الدينار وكل واحد من عصبة كل واحد منهم يحمل مثل ما يتحمل المعتق فيكون على كل واحد من عصبة الاول ثلث نصف الدينار والمتوسط ثلث ربعه أي ان كانوا بصفته والا تحمل كل منهم حصته بحسب حاله وان كان المعتق واحدا كان عليه كل سنة نصف دينار وربعه وعلى كل واحد من العصبة مثل ما عليه شرح البهجة زي اذا علمت هذا علمت ان قول الشارح من نصف دينار أو ربعه ظاهر على صورة الانفراد فلو لم يذكره لكان أشمل فتأمل (قوله وكل من عصبته الخ) عبارة شرح م ر وكل شخص من عصبة كل معتق يحمل ما كان يحمله ذلك المعتق فان اتحد ضرب على كل من عصبته ربع أو نصف وان تعدد نظر لحصته من الربع أو النصف وضرب على كل واحد من عصبته قدرها والفرق ان الولاء يتوزع على الشركاء لا العصبة لانهم لا يرثونه بل يرثون به فكل منهم انتقل له الولاء كاملا فيلزم كلا قدر أصله ومعلوم أن النظر في الربع والنصف الى غنى المضروب عليه فالمراد بقوله لما كان يحمله أي من حيث الجملة لا بالنظر لعين ربع أو نصف فلو كان المعتق متوسطا وعصبته أغنياء ضرب على كل النصف لانه الذي يحمله لو كان مثلهم وعكسه أي كذلك كما هو ظاهر اه

فـ(بيت ماله) يعقل (عن مسلم) الكل أو الباقي لانه يرثه بخلاف الكافر فماله فيء والواجب في ماله ان كان له أمان واستثنى من ذلك اللقيط فلا يعقل عن قاتله بيت المال اذ لا فائدة في أخذها منه لتعاد اليه (فـ)ان عدم ذلك أولم يف ماذكر فالكل أو الباقي (على جان) بناء على الاصح من ان الواجب ابتداء عليه ثم يتحمله العاقلة وتعبيري بذلك أعم من قوله فكله على جان وتؤجل ولو من غير ضرب قاض (عليه) أي على الجاني (كعاقلة دية نفس كاملة) باسلام وحرية وذكورة (ثلاث سنين في) آخر (كل سنة ثلث) من الدية وتأجيلها بالثلاث رواه البيهقي من قضاء عمر وعلي رضي الله عنهما وعزاه الشافعي الى قضاء النبي صلى الله عليه وسلم والظاهر تساوي الثلاث في القسمة وان كل ثلث آخر كل سنة وأجلت بالثلاث لكثرتها لا لانها بدل نفس وتأجيلها عليه من زيادتي (و) تؤجل دية (كافر معصوم) ولو غير ذمي وان عبر الاصل بالذمي (سنة) لانه قدر ثلث دية مسلم أو أقل (و) تؤجل دية (امرأة وخنثى) مسلمين (سنتين في) آخر (الاولى) منهما (ثلث) من دية نفس كاملة وذكر حكم الخنثى من زيادتي (وتحمل عاقلة رقيقا) أي الجناية عليه بقيمته لانها بدل نفس كاملة فاذا كانت قيمته قدر دية أو ديتين (ففي) آخر (كل سنة) يؤخذ منها (قدر ثلث) من دية نفس كاملة (كـ)واجب (غير نفس) من الاطراف وغيرها فانه يؤجل في كل سنة قدر ثلث الدية بناء على الاصح من ان العاقلة تحمل بدلها كدية النفس وتعبيري بذلك أعم من تعبيره بالاطراف (ولو قتل) رجلين (مسلمين) هو أولى من قوله رجلين (ففي ثلاث) لا ست من السنين تؤخذ ديتهما في كل سنة لكل ثلث دية

بالحرف (قوله فبيت مال) أي يؤخذ من سهم المصالح الواجب بكماله أو ما بقي مؤجلا حجر سم (قوله عن مسلم) أي اذا قتل غير لقيط أخذا من كلامه بعد (قوله فماله فيء) المناسب ان يقول فلا يعقل عنه بيت المال والواجب فيما له ان كان له مال والباقي في ذمته لان قوله والواجب فيما له لا يظهر بعد جعله فيأ وأجيب عن الشارح بأن قوله فماله فيء أي بعد موته أي فلا يرثه بيت المال واذا كان لا يرثه فلا يعقل عنه فالمقابلة حاصلة باللازم والشارح أتى بقوله فماله فيء نظرا لكونه مقابلا لقوله لانه يرثه تأمل (قوله فان عدم ذلك) بأن لم يوجد فيه شيء أولم ينتظم أمر مصلحة لظلمة ذويه زي أو كان ثم مصرف أهم مر (قوله فالكل أو الباقي على جان) قال حجر تنبيه هل يعود التحمل لغيره بعود صلاحيته له لان المانع نحو فقره مثلا قد زال أولا لان الجاني هو الاصل فمتى خوطب به استقر عليه ولم ينتقل عنه لانقطاع النظر لنيابة غيره عنه حينئذ كل محتمل والثاني أقرب فلو عدم ما في بيت المال فأخذ من الجاني ثم استغنى بيت المال لا يؤخذ منه بخلاف عاقلة أنكروا الجناية فأخذت من الجاني ثم اعترفوا حينئذ يرجع عليهم لانهم هنا حالة الاخذ من أهل التحمل بخلاف بيت المال س ل (قوله أي على الجاني) أي اذا انتهى الامر لوجوبها عليه فاذا مات أثناء الحول سقط الاجل وأخذ من تركته لانه واجب عليه اصالة واغالم تؤخذ من تركة من مات من العاقلة لانها مواساة شرح مر ويؤخذ من الجاني آخر كل سنة ثلث الدية كاملا لا نصف دينار فقط فتخالف العاقلة في هذين الامرين سم (قوله لا لانها بدل نفس) والا لأجلت دية الكافر والانثى ثلاث سنين (قوله بقيمته) الباء زائدة فهو بدل مما قبله بدل اشتمال وعبارة شرح مر وتحمل العاقلة العبد أي قيمته اه فالاولى حذف قول الشارح الجناية عليه لانه لا معنى لتحمل الجناية عليه اذ تحمل بدلها وهو القيمة (قوله فاذا كانت قيمته الخ) فلو اختلف العاقلة والسيد في قيمته صدقوا بأيمانهم لكونهم غارمين س ل (قوله قدر ثلث) زادت على الثلاث أو نقصت فان وجب دون ثلث أخذ في سنة فقط شرح م ر فان كان الواجب نصف دية ففي الاولى ثلث وفي الثانية سدس أو ثلاثة أرباعها ففي الاولى ثلث وفي الثانية ثلث وفي الثالثة نصف سدس أو ربع دية ففي سنة قطعا أو ديتين ففي ست سنين شرح حجر بتصرف ومثله مر (قوله ولو قتل رجلين الخ)

بأجل) واجب (نفس من) وقت (زهوق) لما بجز هق أو بسراية جرح لانه مال يحل بانقضاء الاجل فكان ابتداء أجله من وقت وجوبه كسائر الديون المؤجلة وأجل واجب (غيرها من) وقت (جناية) لان الوجوب تعلق بها وان كان لا يطالب بها الا بعد الاندمال نعم لو سرت جناية من أصبع الى كف مثلا فأجل أرش الاصبع من قطعها والكف من سقوطها كما اختاره الامام والغزالي وغيرهما وجزم به الحاوي الصغير والانوار ورجحه البلقيني (ومن مات) من العاقلة (في اثناء سنة فلا شىء) عليه من واجبها بخلاف من مات بعدها (ويعقل كافر ذو امان عن مثله) ان زادت مدته على مدة الاجل لاشتراكهما في الكفر المتفق عليه وتعبيري بذلك أولى من قوله ويعقل يهودي عن نصراني وعكسه (لا فقير) ولو كسوبا فلا يعقل لان العقل مواساة والفقير ليس من أهلها (ورقيق) لان غير المكاتب من الارقاء لا ملك له والمكاتب ليس من أهل المواساة (وصبي ومجنون وامرأة وخنثى) وهما من زيادتي وذلك لان مبنى العقل على النصرة ولا نصرة بهم (ومسلم عن كافر وعكسه) اذ لا موالاة بينهما فلا نصرة (وعلى غني) من العاقلة وهو من (ملك آخر السنة فاضلا عن حاجته عشرين دينارا) أي قدرها (نصف دينار و) على (متوسط) وهو من (ملك) آخر السنة فاضلا عن حاجته (دونها) أي العشرين دينارا (وفوق ربعه) أي الدينار (ربعه) بمعنى مقدارهما

ولو قتل ثلاثة واحدا فعلى عاقلة كل واحد ثلث دية مؤجل عليهم في ثلاث سنين نظرا لاتحاد المستحق شرح م ر (قوله وان كان لا يطالب الخ) فلو مضت سنة ولم تندمل سقط واجبها ولو مضت ستة أشهر قبل الاندمال بنينا عليها ح ل فقول المتن وغيرها من جناية أي ان حصل الاندمال في أثناء السنة فان حصل بعدها لا تطالبه بواجب تلك السنة وتبتدى سنة أخرى وتلغو السنة الاولى كما صرح به سم وقال البرماوي و ق ل على الجلال يسقط واجبها عن العاقلة ويؤخذ من بيت المال أو الجاني ان لم ينتظم وكلام سم أظهر اه (قوله ومن مات) أي وهو موسر (قوله ويعقل كافر) شروع في صفة العاقلة وهي خمس التكليف وعدم الفقر والحرية والذكورة واتفاق الدين شوبري (قوله ان زادت مدته) أي مدة الامان بأن تكون أكثر من سنة ان كان المقتول ذميا أو مسلما فيؤخذ منه الثلث ح ل وعبارة شرح الروض واعتبر زيادة مدة العهد على الاجل فخرج ما اذا نقصت وهو ظاهر وما اذا ساوته تقديما للمانع على المقتضى اه (قوله لان العقل مواساة) بخلاف الجزية فانها لحقن الدماء ولاقراره في دار الاسلام فصارت عوضا فاذا لزمت الفقير شرح م ر ملخصا (قوله وخنثى) فلو بان ذكرا لم يغرم خلافا لما في شرح الروض ح ل وصححه البلقيني قال لان مبنى التحمل على الموالاة والمناصرة الظاهرة وقد كان هذا في ستر الثوب كالانثى فلا يغرم به واستوجه الخطيب الغرم لان النصرة موجودة فيه بالقوة ولانها قد تكون بالقول والرأي كما في المحرم وعبارة شرح م ر نعم ان تبين ذكورة الخنثى غرم للمستحق حصته التي أداها غيره ولو قبل رجوع ذلك الغير على المستحق فيما يظهر اه بأن كان الخنثى ابن عم للجاني فنقص المأخوذ من العصبة عن الواجب نصف دينار مثلا فأخذ من المعتق ثم بانت ذكورة الخنثى فيرجع المعتق على المستحق بما أخذه منه ويأخذه من الخنثى (قوله وهو من ملك الخ) معنى العاقلة لا يكون الا بالمال فالغني بالكسب فقير في باب العاقلة ولذا قال الشارح لا فقير ولو كسوبا (قوله فاضلا حال من عشرين) وذكر باعتبار كونها معدودا (قوله عن حاجته) أي العمر الغالب من مسكن وخادم وكل ما لا يكلف بيعه في الكفارة ح ل (قوله نصف دينار) والدينار يساوي الآن بالفضة المتعامل بها نحو سبعين نصف فضة أو أكثر ومتى زاد سعره أو نقص اعتبر حاله وقت الاخذ منه وان صار يساوي مائتي نصف فأكثر اه ع ش على م ر فتأمله فانه لم يحرر قدره وقال البرماوي والمراد به مثقال الزكاة وهو اثنان وسبعون حبة أي شعيرة معتدلة قطع من طرفيها ما دق وطال (قوله مقدارهما) أي النصف دينار وربعه

(قوله لئلا يصير الخ) حاصله انهم اشترطوا أن يبقى معه شيء مازائدا عن حاجته بعد دفع الربع حتى لا يكون بعد الدفع فقيرا ولك أن تقول كان يجوز أن لا يشترط ذلك ويكون الفقير من لا يملك ربعا زائدا عن حاجته والمتوسط من يملك ذلك ولا محذور في عوده بعد الدفع فقيرا وانما المحذور أن يؤخذ من فقير ولم يوجد هنا مع ان لقائل أن يقول وقعوا فيما فروا منه لان المتوسط على كلامهم صادق بمن ملك زيادة على حاجته ثلث دينار مثلا كما هو قضية التفسير المذكور ولا خفاء في أن من ملك ذلك اذا دفع ربعا عاد فقيرا الا انه بعد دفعه صار لا يصدق عليه انه ملك زائدا عن حاجته فوق ربع دينار فيكون فقيرا الا انه لما بطل كونه متوسطا ومعلوم انه ليس غنيا وجب أن يكون فقيرا اذ المراد بالفقير غيره ماهو المعنى المصطلح عليه هنا فتأمل سم (قوله وبما ذكر) أي قوله آخر السنة (قوله ومن كان أولها الخ) فعلم انه يعتبر الكمال بالتكليف والاسلام والحرية في التحمل من القتل الى مضي أجل كل سنة شرح م ر (قوله لا يدخل في التوزيع) يؤخذ منه انه لو جن أو رق في الاثناء يسقط عنه كما قاله شيخنا كحجر وظاهره وان عاد فورا ح ل

(فصل في جناية الرقيق) (قوله جناية) رقيق مصدر مضاف لفاعله (قوله ولو بعد عفو) بان جنى على رقيق عمدا وفي على مال ولا يقال هو حينئذ ثبت برضى مستحقه فيتعلق بذمته كما تقدم في المعاملات لان أصل الجناية بغير رضاه (قوله يتعلق برقبته) أي بجميعها وان كان الواجب حبة وقيمته ألفا شرح م ر وانما تعلق برقبته لانه من جنس العقلاء فجنايته مضافة اليه وبذلك فارق البهيمة ذكره ق ل على المحلي ومحل تعلقه بالرقبة ان صرح به أخذا من قوله بعد كأم ولد (قوله اذ لا يمكن الزامه لسيده) وانما ضمن مالك البهيمة أو عاقلته بان موتت انسانا لانه لا اختيار لها فصار كأنه الجاني ح ل (قوله ولا أن يقال في ذمته الخ) هذا عين قوله الا في لا بذمته ولعله أفرده هنا للتعليل الذي ذكره (قوله لانه تفويت للضمان) أي فيما اذا مات ولم يعتق وقوله أو تأخير الى مجهول أي ان أعتق ح ل (قوله الجانبين) أي السيد والمجني عليه أي لا بذمته الخ في كلامه ست صور الثلاثة الاولى محترز قوله برقبته والثلاثة الاخيرة محترز قوله فقط لكن صنيع الشارح يوهم ان الستة مفهوم قوله فقط فكان المناسب أن يذكر الثلاثة الاولى بعد قول المتن برقبته والثلاثة الاخيرة بعد قوله فقط تأمل (قوله لا بذمته) أي فقط وقوله ولا بكسبه أي فقط (قوله ولا بكل منهما) مع رقبته ولا يرد عليه مالو أقر السيد بأن الذي جنى عليه قيمته ألف وقال المقر الجاني قيمته ألفان فانه وان تعلق ألف بالرقبة وألف

لا عينهما لان الابل هي الواجبة وما يؤخذ يصرف اليها وللمستحق ان لا يأخذ غيرها وانما شرط كون الدون الفاضل عن حاجته فوق الربع لئلا يصير بدفعه فقيرا وبما ذكر علم ان من أعسر آخرها لم يجب عليه شيء وان كان موسرا قبل أو أيسر بعد وان من أعسر بعد ان كان موسرا آخرها لم يسقط عنه شيء من واجبها ومن كان أولها رقيقا أو صبيا أو مجنونا أو كافرا وصار في آخرها بصفة الكمال لا يدخل في التوزيع في هذه السنة ولا في ما بعدها لانه ليس من أهل النصرة في الابتداء بخلاف الفقير وذكر ضابط الغني والمتوسط من زيادتي *(فصل)* في جناية الرقيق (مال جناية رقيق) ولو بعد العفو أو فداء من جناية أخرى (يتعلق برقبته) اذ لا يمكن الزامه لسيده لانه اضرار به مع براءته ولا ان يقال في ذمته الى عتقه لانه تفويت للضمان أو تأخير الى مجهول وفيه ضرر ظاهر بخلاف معاملة غيره له برضاه بذمته فالتعلق برقبته طريق وسط في رعاية الجانبين (فقط) أي لا بذمته ولا بكسبه ولا بهما ولا بكل منهما أو بهما مع رقبته

بالذمة كما في الام لكن اختلفت جهة التعلق شرح م ر (قوله وان أذن له سيده)
هذه الغاية راجعة للمتن (قوله والا) لو اعتبرنا اذن السيد لما تعلق برقبته
بل بذمته كديون المعاملات وفيه انه لا بد أن ينضم الى اذن السيد في المعاملات
رضى المستحق حتى يتعلق بذمته ح ل وعبارة ع ش قوله والا لما الخ أى لو اعتبرنا اذن
السيد اه ع ش أى لو اعتبرناه مانعا من التعلق بالرقبة أى لم يكن متعلقا بها حين
الاذن لكن يلزم على هذا المصادرة واتحاد المقدم والتالى ويمكن ان يجاب بأن
التالى مؤول بأن يقال لما تعلق أى لما صح القول بالتعلق بها أى لو لم يكن متعلقا بها لما
صح القول المفروض صحته في المتن واللازم باطل فكذا الملزوم وقوله كديون
المعاملات سند لهذه الملازمة أى لان ديون المعاملات لما اعتبر فيها اذن السيد
مانعا من التعلق بالرقبة لم يصح القول فيها بالتعلق بالرقبة شيخنا وعبارة الشوبرى
قوله والا لما تعلق برقبته قال الشيخ لا يخلو عن حزازة بالنسبة للتعلق بالرقبة مع الذمة
اذ يصير التقدير لا يتعلق بذمته ورقبته والا لما تعلق برقبته كديون المعاملات
وحينئذ تمنع مشابهته لديون المعاملة ويمكن ان يجاب بأن التقدير لو تعلق بالرقبة مع
الذمة لزم عدم التعلق بالرقبة لان التعلق بالذمة يمنعه اه وفهم بعضهم ان معنى قوله
والا أى لو اعتبرنا اذن السيد وفيه بعد لا يخفى بل لا تظهر صحته قاله شيخنا مفتى الانام
انتهت فيؤخذ من كلامه ان قول الشارح والا أى بأن تعلق بذمته او بكسبه الخ
(قوله أيضا والا لما تعلق الخ) رد على الضعيف القائل بأنه يتعلق بالرقبة والذمة معا
سواء أذن السيد أولا وحاصل الرد ان الشارح يقول يلزم من القول بالتعلق بالذمة
والرقبة معا قصر التعلق على الذمة وبطلان قولكم والرقبة يعنى انه متى أثبتم
التعلق بالذمة لزم ان يكون التعلق بها وحدها لا بها مع الرقبة كما قلتم وسند هذا
ديون المعاملات فانها تتعلق بالذمة ولا قائل يقول بتعلقها بالرقبة أيضا وعبارة
الاصل مع شرح المحلى ولا يتعلق بذمته مع رقبته في الاظهر والثانى يتعلق بالذمة
والرقبة مرهونة بما في الذمة أى فان لم يوف الثمن به طولب العبد بالباقى بعد العتق
اه (قوله حتى لو بقى الخ) تفريع على قول المتن يتعلق برقبته فقط وكذا قوله نعم
الخ استدراك عليه (قوله لا يتبع به بعد عتقه) أى بل يضيع على المجنى عليه
وعبارة م ر فما بقى عن الرقبة يضيع على المجنى عليه اه (قوله أو اطلع سيده الخ)
استدراك على قوله فقط فقوله وسائر أموال السيد هو محل الاستدراك وفيه ان
الكلام في جنايته الا ان يقال هذا في حكم الجناية ومعنى تعلقه بسائر أموال
السيد انه يلزم بالاعطاء منها مثلا لا انه يتعلق بها كالتعلق بمال المفلس ع ش

وان أذن له سيده في الجناية
والا لما تعلق برقبته كديون
المعاملات حتى لو بقى شيء
لا يتبع به بعد عتقه نعم ان
أقر الرقيق بالجناية ولم
يصدقه سيده ولا بينة تعلق
واجبها بذمته كما مر في الاقرار
أو اطلع سيده على لقطة في
يده فأقرها عنده أو أهمله
أو اعرض عنه فأتلفها

أوتلفت عند تعلق المال برقبته وبسائر أموال السيد كما نبه عليه البلقيني ومعلوم مما مر في الرهن ان جناية غير المميز ولو بالغا بأمر سيده أو غيره على الآمر وتعبيري بالرقيق أعم من تعبيره بالعبد (ولسيده) ولو بنائبه (بيعه لها) أى لاجلها باذن المستحق (و) له (فداؤه بالاقل من قيمته والارش) لان الاقل ان كان القيمة فليس عليه غير تسليم الرقبة وهي بدله أو الارش فهو الواجب وتعتبر قيمته (وقتها) أى وقت الجناية لانه وقت تعلقها هذا (ان منع) السيد (بيعه) وقتها (ثم نقصت قيمته والا فوقت فداء) تعتبر قيمته لان النقص قبله لا يلزم السيد بدليل مالو مات الرقيق قبل اختيار الفداء وقولي وقتها الى آخره من زيادتي (ولو جنى) ثانيا مثلا (قبل فداء باعه فيهما) أى في جنايته ووزع ثمنه عليهما (أو فداه بالاقل من قيمته والارشين ولو أتلفه) حسا أو شرعا كان قتله أو أعتقه أو باعه وصححنا بأن كان المعتق موسرا والبائع مختارا للفداء (فداه) لزوما لمنعه بيعه (بالاقل) من قيمته والارش (كأم ولد) أى كما لو كان الجاني أم ولد فيلزمه فداؤها لذلك بالاقل من قيمتها وقت الجناية والارش (وجناياتها كواحدة)

على م ر (قوله أو تلفت عنده) هو فيما اذا أقره ينبغي حمله على التفصيل الذي ذكره الشارح في باب اللقطة بقوله ولو أقرها في يده سيده وأسقطه عليها ليعرفها وهو أمين جاز فان لم يكن أمينا فهو متعد بالاقرار فكأنه أخذها منه وردها اليه اه فينبغي حمل ما هنا على ما اذا لم يكن أمينا فان كان أمينا فلا ضمان بالاقرار في يده وفاقا في هذا الحمل لما مال اليه شيخنا الطبلاوي اه ابن قاسم (قوله ولو بالغا) بأن كان أعجميا يعتقد وجوب طاعة آمره وعطف م ر الاعجمي على غير المميز قال ز ى والمبعض يجب عليه من واجب جنايته بنسبة حريته وما فيه من الرق يتعلق به باقي واجب الجناية فيفديه السيد بأقل الامرين من حصتي واجبها والقيمة اه (قوله على الآمر) أى فيفديه بأرش الجناية بالغا ما بلغ بخلاف أمر السيد أو غيره للمميز فانه لا يمنع التعلق برقبته لانه المباشر وكذلك لو لم يأمره أحد فيتعلق برقبته فقط لانه من جنس ذوي الاختيار بخلاف البهيمة أفاده م ر (قوله باذن المستحق) أى والا فلا يصح البيع كالمرهون اه ق ل على المحلي (قوله فداؤه) يقال فداه اذا دفع مالا وأخذ رجلا وأفدى اذا دفع رجلا وأخذ مالا وفادى اذا دفع رجلا وأخذ رجلا شوبري (قوله فوقت فداء) المعتمد اعتبار قيمته وقت الجناية مطلقا ز ى و ح ل (قوله بدليل مالو مات الرقيق) أى فانه لا يلزم سيده شئ (قوله ولو جنى ثانيا الخ) قال ابن القطان لو كانت الجناية الثانية قتلا عمدا ولم يعف والاولى خطأ بيع في الخطأ وحده ثم يقتل كما لو جنى خطأ ثم ارتد قال المعلق على ابن القطان فلو لم نجد من يشتريه لوجود القود فعندي ان القود يسقط لانا نقول لصاحبه الخطأ قد سبقك فلو قدمناك لابطلنا حقه فأعدل الامور ان يشتركا ولا سبيل اليه الا بترك القود والعفو اه ز ى (قوله أو فداه) أى ان لم يمنع بيعه مختارا الفداء والا لزمه فداء كل منهما أى من جنايته بالاقل من أرشيهما وقيمته شرح م ر (قوله والبائع مختار للفداء) أى باعه بعد اختياره فداه فان تعذر تحصيل الفداء أو تأخر لفلس به أو غيبته أو صبره على الحبس فسخ البيع وبيع فيها م ر أقول أنظر من الفاسخ شوبري وانظر أيضا حكم العتق حينئذ قال البرماوي القياس انه كالبيع (قوله كأم ولد) محل وجوب فدائهما على السيد اذا امتنع بيعها كما علم من التعليل فلو كانت تباع لكونه استولدها وهي مرهونة وهو معسر فانه يقدم حق المجني عليه على حق المرتهن وتباع ح ل (قوله لذلك) أى لامتناع بيعها فاسم الاشارة راجع لمنع البيع بدون اضافة المنع الى الضمير ولا يقال ان منع البيع سابق على جنايتها تدبر (قوله كواحدة) أى فيسترد لثاني من الاول اذا كانت الجناية على الثاني بعد الدفع

للاول كما صرح به م ر (قوله فيفديها) بفتح أوله من فدا قال تعالى وفديناه بذبح عظيم اه شيخنا (قوله فتشترك الاروش) أى أصحابها وقوله فيها أى القيمة متعلق بتشترك وكذا ما بعده وجه ذلك بأن الاستيلاد منزل منزلة الاتلاف وليس فى الاتلاف سوى قيمة واحدة وقوله كأن تكون أى الاروش (قوله بالمحاصة) أى وان ترتب أو سبق فداء بعضها فلو كانت قيمتها ألفا وجنت جنايتين مرتبا وأرش كل منهما ألف فلكل خمسمائة فان كان الاول قبض الالف رجع عليه الثانى بنصفه وان كان أرش الثانية خمسمائة رجع بثلثه وان كان أرش الاولى خمسمائة والثانية ألفا وقبض الاول الخمسمائة رجع عليه الثانى بثلثها وعلى السيد بخمسمائة تمام القيمة ليكمل الثانى ثلثا الاول ومع الاول ثلثه اه ق ل على المحلى وشرح م ر (قوله الموقوف والمنذور اعتاقه) أى ثم ع الواقف فداه فان كان ميتا وله تركة ففى الجرجانيات ان الفداء على الوارث زى فان لم تكن تركة ففى كسبه أو على بيت المال ان لم يكن كسب حر ر ح ل وفى الزام الواقف فداء الموقوف مع كونه محسنا بوقفه بعد ومن ثم نقل عن م ر انه قال لا يلزم الواقف ولا غيره فداؤه وأقره ع ش كما قاله البرماوى لكن يلزم عليه اهدار الجناية والظاهر ان بدل الجناية على كلام م ر يكون فى كسبه ويقدم المجنى عليه على الموقوف عليه فان لم يكن له كسب ففى بيت المال اه (قوله فله رجوع عنه) أى ما دام العبد باقيا بحاله والا كان أبق أو هرب أو نقصت قيمته عن وقت الاختيار ولم تف بالارش ولم يلزم السيد قدر النقص أو لزم ضرر للمجنى عليه بتأخير البيع امتنع الرجوع وكذا لو باعه باذن المستحق بشرط الفداء اه ق ل على المحلى (قوله ان لم تنقص قيمته) أى عن قدر الواجب الذى اختاره قبل والا فليس له الرجوع ح ل

(فصل فى الغرة)

(قوله وتقدم دليلها) أى دليل وجوبها فى الجنين قوله والغرة لغة اسم لخيار من الشئ كما هنا وأصلها البياض فى وجه الفرس أو بياض الوجه كله ومنه حديث تحشر أمتى غرا أو مطلق البياض وعلى كل لا يشترط هنا أن يكون العبد أبيض ولا الامة بيضاء خلافا لبعضهم أخذا من معناه اللغوى كما مر وانما سمى الرقيق غرة لانه خيار ما يملكه الانسان أو لاعتبار سلامته هنا اه ق ل على الجلال ببعض تصرف (قوله فى كل جنين) ولو من زنا شوبرى قال القاضى حسين الحكمة فيها ان الجنين شخص يرجى له كمال الحال بالحياة فوجب على من فوت ذلك شخص كامل الحال بالحياة اه (قوله حر انفصل الخ) ذكر المصنف ست قيود أخذ الشارح مفهوم أربعة وذكر المصنف مفهوم قيدين منها آخر وميتا فذكر مفهوم الثانى بقوله وان انفصل حيا

فيفديهما بالاقل من قيمتهما والارش فتشترك الاروش الزائدة على القيمة فيها بالمحاصة كأن تكون أنفين والقيمة ألفا وكأم الولد الموقوف (ولو هرب) الجانى (أو مات برئ سيده) من علقته (الا ان طلب) منه (فمنعه) فيصير مختارا للفداء فالمستثنى منه صادق بأن لم يطلب منه أو طلب ولم يمنعه (ولو اختار فداء فله رجوع) عنه (وبيع) له ان لم تنقص قيمته وليس الوطء اختيارا

(فصل) فى الغرة

وتقدم دليلها فى خبر أبى هريرة أوائل كتاب الديات تجب (فى كل جنين) حر (انفصل أو ظهر

حيا الخ وذكر مفهوم الاول بقوله بعد دون جنين رقيق الخ (قوله بخروج رأسه) او يده
أو رجله وماتت أمه فلو لم تمت ولم تلق بقيته وجب نصف غرة ولو ألقت أربع أيد
وجب غرة فقط ولا حكومة أي للزائد خلافا للشارح ح ل ولو ألقت يدا أو رجلا
أو رأسا أو متعددا من ذلك وإن كثر ولو لم ينفصل الجنين وماتت الام فغرة واحدة
للعلم بوجود الجنين والظاهر أن نحو اليد انفصل بالجناية وتعدد ما ذكر لا يستلزم
تعدده فقد وجد رأسان لبدن واحد أما إذا عاشت الام ولم تلق جنينا فلا يجب في يد
أو رجل سوى نصف غرة كما أن يد الحي لا يجب فيها سوى نصف ديته ولا يضمن باقيه
لعدم تحقق تلفه بالجناية شرح م ر (قوله خفية) ولو لقفر ح ل والمراد خفية على
غير القوابل كما يعلم من قوله بقول قوابل (قوله بقول قوابل) أي أربع وهو
متعلق بمحذوف أي وعلم أن فيه صورة خفية بقول الخ وقوله بجناية متعلق بانفصل
أو ظهر (قوله على أمه) ولا بد أن يبقى بها الالم إلى أن تلقيه ح ل (قوله الحية)
ولو انفصل بعد موتها شوبري (قوله غرة) هذا مبتدأ وقوله في كل جنين خبر
مقدم لا يقال تقدير الشارح قوله يجب يعين أن يكون قوله غرة فاعل وفيه حينئذ
تغيير لاعراب المتن لانا نقول يحتمل أن يكون قدره لبيان أنه متعلق الجار والمجرور وإن
كان خاصا لان ثم قرينة عليه فليتأمل اهـ شوبري قوله ولو من حاملين اصطدمتا
فإذا اصطدمت هند وزينب مثلا وجب على عاقلة زينب نصف غرة الجنين هند وعلى
عاقلة هند نصفها ويكون ذلك لورثته وكذلك على عاقلة هند نصف غرة الجنين زينب
وعلى عاقلة زينب نصفها لان الموت حصل بفعل الام وفعل الاخرى فإن كانتا
مستولدتين ففعل كل كفعل سيدها والنصف حقه فلا يجب عليه ولا عليها نصف
غرة جنينها لانه حقه فإن كان لغيره فيه حق فذكره في قوله إلا إذا كان للجنين جدة
الخ ويجب على سيد الاخرى نصف الغرة تاما قال سم وإيضاح ذلك أن اتلاف كل من
الجنين حصل بفعل أمه وفعل الاخرى فما يتعلق بفعل الاخرى وهو النصف مضمون
على سيده وما يتعلق بفعل أمه وهو النصف الآخر مضمون على سيد أمه لكنه
يستحقه فيسقط عنه لانه لا يجب له على نفسه شيء فإذا كان للجنين جدة كان لها
سدس الغرة نصف ذلك السدس على سيد الاخرى لحصول تلفه بجناية أمه ونصفه
الآخر على سيد الام لحصول تلفه بجناية الام فيلزم سيد الام للجدة نصف السدس
ويسقط عنه ما بقي بعد نصف السدس من نصف الغرة المتعلق بجناية أمته وذلك
الباقي هو الربع والسدس لانه إذا سقط من النصف نصف السدس بقي الربع
والسدس ويظهر ذلك في مخرج نصف السدس وهو اثنا عشر نصفها ستة وإذا أخرج

بخروج رأسه مثلا (ميتا) في الحالين (وفيها فيه صورة خفية بقول قوابل بجناية على أمه الحية وهو معصوم عند الجناية وإن لم تكن أمه معصومة عندها (غرة) ففي جنينين غرتان وهكذا ولو من حاملين اصطدمتا لكنهما إن كانتا مستولدتين

والجنينان من سيديه ماسقطا عن كل منهما نصف غرة جنين مستولدته لانه حقه الا اذا كان للجنين جدة لام فلها السدس فلا يسقط عنه الا الربع والسدس فانه لم ينفصل ولم يظهر أو انفصل أو ظهر لحم لا صورة فيه أو كانت أمه ميتة أو كان هو غير معصوم عند الجناية كجنين حربية من حربي وان أسلم أحدهما بعد الجناية فلا شيء (٥٠٦) فيه لعدم تحقق وجوده في الاولين وظهور موته بموتها في الثالثة وعدم الاحترام في الرابعة والتصريح باعتبار وقوع الجناية على الجنين مع التقييد بعصمة جنينها من زيادتي وبذلك علم ان تقييده لها أولى من تقييد من قيد أمه بها لايهام ذلك انه لو جني على حربية جنينها معصوم حينئذ لاشيء فيه وليس كذلك (وان انفصل حيا فان مات عقبه) أي عقب انفصاله (أو دام ألمه ومات فدية) لانا تيقنا حياته وقد مات بالجناية (والا) بأن بقي زمنا ولا ألم به ثم مات (فلا ضمان) فيه لانا لم نتحقق موته بالجناية (الغرة رقيق) ولو أمة (مميز بلا عيب مبيع) لان الغرة الخيار وغير المميز والمعيب ليسا من الخيار واعتبر عدم عيب المبيع كابل الدية لانه حق آدمي لوحظ فيه مقابلة مافات من حقه فغلب فيه شائبة المالية فأثر فيها كل مايؤثر في المال وبذلك فارق الكفارة والاضحية (و) بلا (هرم) فلا يجزي رقيق هرم لعدم استقلاله بخلاف الكفارة لان الوارد فيها لفظ الرقبة (يبلغ) أي الرقيق أي قيمته (عشر دية الام) ففي الحر المسلم رقيق يبلغ قيمته خمسة أبعرة كما روي عن عمر وعلي وزيد بن ثابت ولا مخالف لهم (وتفرض) أي الام (كأب دينا ان فضلها فيه) ففي جنين بين كتابية ومسلم تفرض الام مسلمة

منه نصف سدسها وهو واحد بقي خمسة وهي ربعها وسدسها اهـ ع ش (قوله سقط عن كل منهما) أي من السيدين وفي التعبير بالسقوط مسامحة لانه يوهم وجوبه عليه الا أن يقال مراده بالسقوط عدم الوجوب (قوله فلها السدس) وهو اثنان من اثني عشر التي هي نصف الاربعة والعشرين وقوله الا الربع والسدس أي بالنسبة للاربعة والعشرين وقدرهما عشرة وهي الباقية من النصف بعد سدس الجدة منه فان كانا من غير السيدين وهما رقيقان فعلى كل سيد مع نصف قيمة الاخرى نصف عشر قيمتها لنصف جنينها أوحران فعليه مع نصف قيمتها غرة نصفها الجنين مستولدته ونصفها الجنين الاخرى وبهذا يعلم حكم مالو كان أحدهما من سيد والآخر من أجنبي أو كان أحدهما حرا والآخر رقيقا ح ل (قوله فان لم ينفصل ولم يظهر) أي وان زالت حركة البطن وكبرها اهـ ح ل شرح م ر (قوله جنينها معصوم) بأن كان أبوه مسلما (قوله حيا) أي حياة مستقرة أو حركة حركة مذبوح س ل و ز ي (قوله فدية) أي دية شبه عمد برماوي (قوله فلا ضمان) وكذا لو زال ألم الجناية عن الام قبل القائه ميتا س ل (قوله ولو أمة) والخيرة في ذلك للغارم لا للمستحق ولا يجزي الخنثى لان الخ ونه عيب كما في البيع شوبري (قوله مميز) وان لم يبلغ سبع سنين على المعتمد س ل و ز ي (قوله بلا عيب) مبيع ومن عيب المبيع كون الامة حاملا أو كون العبد كافرا في محل تقل فيه الرغبة في الكافر اهـ ح ل (قوله لانه) أي الرقيق حق آدمي وهو وارث الجنين وقوله مافات من حقه أي لانه كان ينتفع الوارث لو عاش وقوله فأثر فيها المناسب أن يقول فأثر فيه لتكون الضمائر على وتيرة واحدة اهـ (قوله وبذلك) أي بكونه حق آدمي الخ وقوله فارق الكفارة والاضحية أي لانهما حق الله فانه يجزي في الكفارة صغير لا يجزي في الاضحية معيب لا ينقص عيبه اللحم (قوله بخلاف الكفارة) هذا مخالف لما تقدم في الكفارة من عدم اجزاء الهرم الا أن يحمل على هرم لا يمنعه الهرم الكسب شوبري أي فانه يجزي في الكفارة ويمتنع هنا مطلقا ح ل وعبارة ع ش الصواب أن يقول كالكفارة (قوله المسلم) أي ولو حصل اسلامه حال خروجه كان أسلم أحد أبويه حينئذ ح ل (قوله خمسة أبعرة) فلو غلظت كان الواجب حقة ونصفا وجذعة

(ف) ان فقد الرقيق حسا أو شرعا وجب (العشر) من دية الام (ف) ان فقد العشر بفقد الابل وجب (قيمته) كما في ابل الدية وهذا مع ذكر الفرض من زيادتي والغرة (لورثة جنين) لانها دية نفس و بما تقرر علم أن تعبيري بما ذكر أعم من اقتصاره على غرة المسلم والكتابي (وفي جنين رقيق عشر اقصى قيم أمه من جناية الى القاء)

أما وجوب العشر فعلى وزان اعتبار الغرة في الحر بعشر دية أمه المساوي لنصف عشر دية أبيه وأما وجوب الاقصى وهو ما في أصل الروضة فعلى وزان الغصب والاصل اقتصر على اعتبار عشر القيمة يوم الجناية (لسيده) لملكه اياه وان لم يكن مالكا لامه فقولي لسيده أولى من قوله لسيدها (وتقوم) الام (سليمة) سواء أكانت ناقصة والجنين سليم أم بالعكس أما في الاولى فلسلامته وأما في الثانية وهي من زيادتي فلأن نقصان الجنين قد يكون من أثر الجناية والائق الاحتياط والتغليظ (والواجب) من الغرة وعشر الاقصى (على عاقلة) الجاني لخبر أبي هريرة السابق ولانه لا عمد في الجناية على الجنين اذ لا يتحقق وجوده ولا حياته حتى يقصد وبذلك علم أنه لو اصطدمت حاملان فألقتا جنينين لزم عاقلة كل منهما نصف غرتي جنينيهما لان الحامل اذا جنت على نفسها فألقت جنينها لزم عاقلتها الغرة كما لو جنت على حامل أخرى فلا يهدر منهما شيء بخلاف الدية لان الجنين أجنبي عنهما (فصل) في كفارة القتل والاصل فيها قوله تعالى ومن قتل مؤمنا خطأ فتحرير رقبة مؤمنة

وصفا وخلقتين ح ل و م ر (قوله فان فقد الرقيق الخ) لم يبين الشارح المحل المفقود منه هل هو مسافة القصر أو غيرها وقياس ما مر في فقد ابل الدية أنه هنا مسافة القصر ع ش على م ر (قوله وجب قيمته) هل تعتبر قيمته وقت الفقد شوبري (قوله لورثة جنين) أي بتقدير انفصاله حيا ثم موته لانها فداء نفسه فلو تسببت الام لاجهاض نفسها كأن صامت أو شربت دواء لم ترث منه شيأ لانها قاتلة شرح م ر والجار والمجرور متعلق بكل من الثلاثة أي الغرة وعشر الدية وقيمة العشر فقول الشارح والغرة لورثة جنين فيه قصور ويقال مثل ذلك في قوله الآتي والواجب على عاقلة (قوله وبما تقرر الخ) قوله والغرة رقيق لانه عام (قوله وفي جنين رقيق) وفي مبعض التوزيع ففي نصفه الحر نصف غرة وفي نصفه الرقيق نصف عشر قيمة الام ح ل (قوله المساوي الخ) أي الذي عبر به الاصل وغرضه من هذا ان مؤداهما واحد لكن تعبير المصنف أولى ليشمل ولد الزنا قوله فعلى وزان الغصب ما لم ينفصل حيا ثم يموت من اثر الجناية والا ففيه قيمته يوم الانفصال قطعا وان نقصت عن عشر قيمة أمه وقوله على اعتبار عشر القيمة محمول على ما اذا كان هو الاكثر ا س ل (قوله لسيده) نعم ان كانت هي الجانية على نفسها لم يجب فيه شيء اذ لا شيء للسيد على قنه زي (قوله على عاقلة) انظر هل هي حالة أو مؤجلة وما كيفية تأجيلها وقياس ما تقدم انها تؤجل سنة لانها أقل من ثلث دية الكامل تأمل (قوله ولانه لا عمد الخ) غرضه بهذا الرد على من قال اذا تعمد الجناية بأن قصدها بما يجهض غالبا فالغرة عليه لا على عاقلته بناء على تصور العمد فيه والاصح عدم تصوره لتوقفه على علم وجوده وحياته اه شرح م ر (قوله حتى يقصد) وتعمد الجناية على أمه لا يستلزم تعمد الجناية عليه اذ لا يتحقق وجوده ولا حياته حتى يقصد زي و ح ل (قوله نصف غرتي جنينيهما) لم يقل لزم عاقلة كل منهما غرة كاملة مع ان مجموع النصفين غرة كاملة لاختلاف مستحق النصفين وهو ورثة كل من الجنين وأيضا فقد يختلف واجب كل منهما اذا فقدت الغرة وانتقل لعشر الابل واختلف نوع ابل كل من العاقلتين

(فصل في كفارة القتل) هي مأخوذة من الكفر وهو الستر لانها تستر الذنب اه عميرة اه سم والقصد منها تدارك ما فرط من التقصير وهو في الخطأ الذي لا اثم فيه

وقوله وان كان من قوم بينكم وبينهم ميثاق فدية مسلمة الى أهله وتحرير رقبة مؤمنة تجب (على غير حربي) لا أمان له (ولو صبيا ومجنونا ورقيقا ومعاهدا وشريكا ومرتدا) (كفارة (٥٥٨) بقتله) ولو خطأ أو بتسبب أو شرط (معصوما عليه ولو معاهدا وجنينا) ومرتدا (وعبده ونفسه) وان لم يضمنهما لانها انما تجب لحق الله تعالى لا لحق الآدمي وخرج بغير الحربي المذكور الحربي الذي لا أمان له فلا تلزمه الكفارة ومثله الجلاد القاتل بأمر الامام ظلما وهو جاهل بالحال لانه سيف الامام وآلة سياسته وبالقتل غيره كالجراحات فلا كفارة فيه لورود النص بها في القتل دون غيره كما تقرر وليس غيره في معناه وبالمعصوم عليه غيره كباغ قتله عادل وعكسه في القتال وصائل ومقتص منه ومرتد وحربي لا أمان له ولو امرأة أو صبيا أو مجنونا فلا كفارة في قتله وانما حرم قتل هذه المرأة وتاليها لان تحريمه ليس لحرمتهم بل لمصلحة المسلمين لئلا يفوتهم الارتفاق بهم وتقدم ان غير المميز لو قتل بأمر غيره ضمن آمره فالكفارة عليه والكفارة على الصبي والمجنون في مالهما فيعتق الولي عنهما من مالهما والعبد يكفر بالصوم وبما تقرر علم أنه لو اصطدم شخصان ومانا لزم كلا منهما كفارتان واحدة لقتل نفسه وواحدة لقتل الآخر وانه لو اصطدمت حاملان فماتتا وألقتا جنينين لزم كلا منهما أربع كفارات لاشتراكهما في اهلاك أربعة أنفس نفسيهما وجنينيهما * (باب دعوى الدم) * أعني القتل

ترك التثبت مع خطر الانفس اه شرح م ر (قوله وقوله وان كان من قوم الخ) قال الماوردي قدم في قتل المسلم الكفارة على الدية وفي الكافر الدية لان المسلم يرى تقديم حق الله على نفسه والكافر يرى تقديم حق نفسه على حق الله تعالى شوبري وانظر لم ترك الشارح ما بين هذين الدليلين وهو قوله وان كان من قوم عدو لكم الآية مع ان فيه ذكر التحرير أيضا اه (قوله تجب كفارة) أي فورا في غير الخطأ انتهى شوبري ولا تجب الكفارة على عائن وان كانت العين حقا لانها لا تعد مهلكا عادة على ان التأثير عندها لا بها حتى بالنظر للظاهر وكذا لا يجب قود ولا دية ومثل العائن الولي اذا قتل بحاله أي فلا شيء عليه كما صرح بذلك م ر في شرحه وع ش عليه (قوله على غير حربي) لا أمان له بأن لا يكون حربيا أصلا أو حربيا له أمان فالصورة الثانية تفهم من دخول النفي على القيد وهو قوله لا أمان له الواقع صفة للحربي لان نفي النفي اثبات اه (قوله ولو صبيا أو مجنونا) تعميم في القاتل الغير الحربي أي ولو كان غير الحربي صبيا ومجنونا قال ز ي واعلم انه لا يلزمهما كفارة وقاع رمضان لانها مرتبطة بالتكليف وليسا من أهله وهنا بالازهاق للحياة (قوله ومعاهدا) غاية في الغير وقوله بعد ولو معاهدا غاية في المعصوم فلا تكرار (قوله أو بتسبب) كالاكراه وأمر غير المميز والشهادة زورا ح ل (قوله أو شرط) كالحفر عدوانا وان حصل التردي بعد موت الحافر ح ل (قوله معصوما عليه) شمل محصنا زان وتارك صلاة ومرتدا وقاطع طريق بالنسبة لمثله لانه معصوم عليه بخلاف هؤلاء بالنسبة لغير مثلهم لاهدارهم اه ز ي ثم قاطع الطريق لا بد فيه من اذن الامام والا وجبت كالدية شوبري (قوله ونفسه) أي المعصومة شوبري أي فتخرج من تركته فلو كان زانيا محصنا لم يجب فيه شيء وان أثم بقتل نفسه ز ي فالمعتمد عدم وجوب الكفارة عن نفسه مع كونه معصوما على نفسه ح ل و م ر (قوله وآلة سياسته) عطف تفسير (قوله في القتال) متعلق بالشقين شوبري (قوله ومرتد) أي قتله غير مرتد ح ل فلا يخالف ما مر (قوله من مالهما) فان فقد فصاما وهما مميزان أجزأهما وكذا من ماله ان كان أبا أو جدا وكأنه ملكه لهما ثم ناب عنهما في الاعتاق وكذا وصي وقيم وقد قبل لهما القاضي التمليك كما في الروضة وأصلها عن البغوي اه ز ي (قوله وبما تقرر) أي من قوله في المتن وشريكا لانه صدق على كل في هاتين الصورتين انه شريك في قتل نفسه وفي قتل غيره شيخنا

* (باب دعوى الدم والقسامة) *

التعبير بالباب يقتضي اندراج هذه الاحكام تحت كتاب الديات السابق وفيه بعد ولذا عبر الاصل بكتاب وكتب عليه ع ش عبر بالكتاب لانه لاشتماله على شروط الدعوى وبيان الايمان المعتبرة وما يتعلق بهاشبيه بالدعوى والبينات فليس من الجناية اه وأجاب ع ش على الشارح بقوله عبر بالباب دون كتاب كأصل المنهاج كأنه لتعلقه بالجناية فكأنه فرد منها ولما كانت القسامة توجب الدية كانت مندرجة في كتاب الديات ولما كان الغالب من أحوال القاتل انكار القتل استدعى ذلك بعد بيان موجباته بيان الحجة فيه وهي بعد الدعوى أما يمين واما شهادة اه عميرة سم والدعوى بالالف والدعوة بالتاء الدعوة الى الطعام وادّعى عليه كذا والاسم الدعوى والدعوة المرة الواحدة والدعاء واحد الادعية اه مختار (قوله بقرينة ما يأتي) أي في قوله وانما تثبت القسامة بقتل فانه يفيد ان المدعي القتل لا الدم (قوله عنه) أي القتل به أي بالدم وقوله لازومه أي الدم له أي للقتل (قوله أي الايمان) مثلها في المختار وقد فسرها بالجمع وعليه فالظاهر انها اسم جمع مفرده من معناه لا من لفظه وهو يمين والترجمة بهذين لا تشمل الفصل الآتي فيزاد فيها وما يذكر معهما ولذا اعتذر م ر عن قصورها فقال ولاستتباع الدعوى للشهادة بالدم لم يذكرها في الترجمة (قوله ستة شروط) وقد نظمها بعضهم بقوله

لكل دعوى شروط ستة جمعت * تفصيلها مع الزام وتعيين
أن لا ينا قضها دعوى تعارضها * تكليف كل ونفى الحرب للدين

(قوله غالبا) ومن غير الغالب أن يدعي على وارث ميت بأن مورثه أوصى له بشيء حيث تسمع دعواه وان لم يعين ذلك الشيء الموصى به أو أن يدعي على آخر بأنه أقر له بشيء وان لم يعين ذلك الشيء المقر به ح ل ومثله المتعة والنفقة والحكومة والرضخ ع ش (قوله بأن يفصل المدعي) ما يدعيه قال الماوردي يستثنى من وجوب التفصيل السحر فلو ادّعى على ساحر انه قتل أباه بسحره لم يفصل في الدعوى بل يسأل الساحر ويعمل بمقتضى بيانه وهذا هو الظاهر وان قال في المطلب اطلاق غيره يخالفه خط س ل (قوله قتله عمدا الخ) ولا بد ان يصف العمد أو غيره بحده المقرر عند الفقهاء فلا يكفي أن يقول قتله عمدا مثلا لانه قد يظن ما ليس بعمد عمدا الا أن يكون عارفا بذلك فيكفي اطلاقه اه زي (قوله ان أوجب القتل الدية) فان أوجب القود لم يجب ذكر عدد الشركاء ولا ذكر الشركة والانفراد لانه لا يختلف حينئذ بالمعنى وسم لا يقال من فوائد ذكر الشركة انه بتقدير ها قد يكون الشريك مخطئا فيسقط به القود عن العامد لانا نقول صحة الدعوى لا تتوقف على

بقرينة ما يأتي وعبر عنه به للزومه له غالبا (والقسامة) بفتح القاف أي الايمان الآتي بيانها مأخوذة من القسم وهو اليمين (شرط لكل دعوى) بدم أو غيره كغصب وسرقة واتلاف ستة شروط أحدها (أن تكون معلومة) غالبا بأن يفصل المدعي ما يدعيه (كـ) قوله (قتله عمدا أو شبه عمد أو خطأ افرادا أو شركة) لان الاحكام تختلف باختلاف هذه الاحوال ويذكر عدد الشركاء ان أوجب القتل الدية نعم ان قال أعلم انهم لا يزيدون على عشرة سمعت دعواه

وطالب بحصة المدعى عليه فان كان واحدا طالبه بعشر الدية وقولى أو شبهه من زيادتى (فان أطلق) ما يدعيه كقوله هذا قتل أبى (سن) للقاضى (استفصاله) عما ذكر لتصح بتفصيله دعواه وتعبيرى بذلك أولى من قوله استفصله القاضى لانه يوهم وجوب الاستفصال والاصح خلافه (و) ثانيها أن تكون (ملزمة) وهذا من

زيادتى فلا تسمع دعوى هبة شىء أو بيعه أو اقرار به حتى يقول المدعى وقبضته باذن الواهب ويلزم البائع أو المقر التسليم الى (و) ثالثها (أن يعين مدعى عليه) فلو قال قتله أحد هؤلاء لم تسمع دعواه لابهام المدعى عليه (و) رابعها وخامسها (أن يكون كل) من المدعى والمدعى عليه (غير حربى) لا أمان له (مكلفا) ومثله السكران كذمى ومعاهد ومحجور سفه أو فلس لكن لا يقول السفيه فى دعواه المال واستحق تسلمه بل وولى يستحق تسلمه فلا تصح دعوى حربى لا أمان له وصبى ومجنون ولا دعوى عليهم وتعبيرى بغير حربى لشموله المعاهد والمستأمن أولى من تعبيره بملتزم لاخراجه لهما (و) سادسها (أن لا تناقضها) دعوى (أخرى فلو ادعى) على واحد (انفراده بقتل ثم ادعى) على آخر (شركة أو انفرادا (لم تسمع) الدعوى (الثانية) لان الاولى تكذبها نعم ان صدقه الآخر فهو مؤاخذ باقراره وتسمع الدعوى عليه على الاصح فى أصل الروضة ولا تمكن من العود الى الاولى لان الثانية تكذبها (أو) أدعى (عمدا) مثلا (وفسره بغيره عمل بتفسيره) فيلغى دعوى العمد لا دعوى القتل

ذلك نعم يمكن المدعى عليه من ذكر ذلك واثباته ليكون دافعا للقود عنه ع ش على م ر (قوله وطالب بحصة المدعى عليه) بأن عين واحدا منهم وادعى عليه بأنه قتل مورثه مع تسعة (قوله سن للقاضى استفصاله) فيقول له القاضى اقتله عمدا أو خطأ أو شبه عمد فان عين واحدا منها استفصله عن صفته والظاهر ان المراد بصفته تعريفه فان وصفه قال كان وحده أو مع غيره فان قال مع غيره قال أتعرف عدد ذلك الغير فان قال نعم قال اذكر وحينئذ يطالب به المدعى عليه بالجواب اه ز ى (قوله ويلزم البائع أو المقر التسليم الخ) أى لان الواهب قد يرجع قبل القبض والبائع قد يكون له حق الحبس والدين المقر به قد يكون مؤجلا والمدين قد يكون معسرا سم بتصرف (قوله لم تسمع) أى ان لم يكن هناك لوث والا سمعت للتحليف ح ل وز ى أى لتحليف المدعى عليهم فان نكل واحد منهم عن اليمين فذاك لوث فى حقه فللولى ان يقسم عليه س ل (قوله وصبى ومجنون) أى بل يدعى لهما الولى أو يوقف الى كمالهما اه أنوار ع ش على م ر (قوله ولا دعوى عليهم) أى ان لم يكن هناك بينة والا سمعت ز ى وشرح م ر أى فى الصبى والمجنون (قوله بملتزم) أى للاحكام وقوله لاخراجه لهما أى لانهما ليسا ملتزمين جميع الاحكام بدليل انهما لا يقطعان بالسرقة ح ل وأجاب عنه م ر بأن المراد ملتزم الكل أو البعض فيدخل هذان بقى ان اخراج الحربى على العبارتين مشكل لانه يصح دعواه والدعوى عليه فى بعض الاحوال كالدعوى بدين المعاملة كما يأتى فى قوله ولو كان لحربى على مثله دين معاوضة ثم أسلم أحدهما لم يسقط والجواب ان المفهوم فيه تفصيل أى فلا يعترض به اه شرح م ر (قوله ولا يمكن من العود الى الاولى) أى لا مع تصديق الثانى ولا مع تكذيبه اه وقال س ل أى راجع لقول المتن لم تسمع الثانية ولقول الشارح وتسمع الدعوى عليه وعبارة ع ش على م ر قوله ولا يمكن من العود الى الاولى ان كان قبل الحكم بها فان كان بعده مكن من العود اليها الا ان يصرح بأنه أى الاول ليس بقاتل اه وقوله مكن من العود اليها أى عمل بها فمقتضاه انه يأخذ الدية من المدعى عليه أولا ويأخذها أيضا من الثانى المصدق له اه ثم رأيت فى ق ل على الجلال ما نصه قال نعم ان صدقه الثانى وكان قبل الحكم بالاولى سمعت الثانية للاقرار وبطلت الاولى اه ومفهومه انه ان كان تصديق الثانى بعد الحكم بالاولى لا تسمع الثانية وهو بعيد مع تصديقه لان

التصديق أقوى من الحكم ومثل ق ل في التقييد المذكور البرماوي حر ر (قوله لانه قد يظن الخ) قضيته ان الفقيه الذي لا يتصور خفاء ذلك عليه يبطل ذلك منه للتناقض لكن عللوه أيضا بأنه قد يكذب في الوصف ويصدق في الاصل وعليه فلا فرق حج س ل (قوله مستندا الى دعواه القتل) وظاهره عدم الاحتياج الى تجديد الدعوى لكن جزم بتجديدها ابن داود في شرح المختصر اه ز ي (قوله وانما تثبت) لما فرغ من شروط الدعوى شرع في المترتب عليها وهي القسامة متعرضا لمحلها فقال وانما تثبت الخ ز ي (قوله بيمينه) لكنها خمسون يمينا في قطع الطرف والجرح لانها يمين دم فتفطن لذلك فان كثيرا من الطلبة يتوهم انها يمين واحد اه ز ي (قوله بمحل لوث) اللوث بمعنى القوة لقوته بتحويل اليمين لجانب المدعي او الله ضعف لان الايمان حجة ضعيفة والتعبير بالمحل هنا ليس المراد به حقيقته لان اللوث قد لا يرتبط بالمحل كالشهادة الآتية فالتعبير به اما للغالب أو مجازا عما يعمله اللوث من الاحوال التي توجد فيها تلك القرائن المؤكدة شرح م ر والظاهر ان الاضافة فيه بيانية والباء بمعنى مع ومن اللوث الشيوع على السنة العام والخاص بأن فلانا قتله ق ل على الجلال وليس من اللوث مالو وجد معه ثياب القتيل ولو كانت ملطخة بالدم ع ش على م ر (قوله قرينة) ويشترط ثبوت هذه القرينة ويكفي فيها علم القاضي حج س ل (قوله تصدق المدعي) ولا يشترط في اللوث والقسامة ظهور دم ولا جرح لان القتل يحصل بالخنق وعصر البيضة ونحوهما فاذا ظهر أثره قام مقام الدم فلو لم يوجد أثر اصلا فلا قسامة على الصحيح في الروضة وأصلها س ل وعبارة شرح م ر ولا بد من وجود أثر قتل وان قل والا فلا قسامة خلافا للاسنوي اه (قوله صغيرة) خرج الكبيرة فلا لوث ان وجد فيها قتيل اذ المراد بها من أهلها غير محصورين وعند انتفاء حصرهم لا تتحقق العداوة بينهم فتنتفي القرينة شرح م ر (قوله لاعدائه) يقتضي اعتبار عداوتهم للقتيل وليس بشرط بل يكفي ان يكونوا اعداء لقبيلته س ل وهو قيد في المحلة أيضا كما قاله البرماوي ولو وجد بعضه في محلة وبعضه في أخرى فللولي ان يعين ويقسم اه ز ي (قوله ولم يساكنهم) ليس بشرط بل الشرط ان لا يساكنهم غيرهم كما اعتمده م ر اه س ل فالمخالطة بغير سكنى لا تمنع اللوث (قوله وأهله) أي الذين ليسوا اعداءه والا فاللوث موجود س ل (قوله جمع محصورون) ولا يشترط كونهم اعداءه س ل والمراد بالمحصورين من يسهل عدهم والاحاطة بهم اذا وقفوا في صعيد واحد بمجرد النظر وبغير المحصورين من يعسر عدهم كذلك ع ش على م ر (قوله أو أخبر بقتله عدل) أي مقيدا بعمد او غيره

لانه قد يظن ما ليس بعمد عمدا فيعتمد تفسيره مستندا الى دعواه القتل وتعبيري بما ذكر أولى من قوله لم يبطل أصل الدعوى لايهامه بطلان التفسير وانما تثبت (القسامة في قتل ولو لرقيق) لا في غيره كقطع طرف واتلاف مال غير رقيق لانها خلاف القياس فيقتصر فيها على مورد النص وهو القتل ففي غيره القول قول المدعى عليه بيمينه مع اللوث وعدمه ويعتبر كون القتل (بمحل لوث) بمثلثة (وهو) أي اللوث (قرينة تصدق المدعي) أي توقع في القلب صدقه (كأن) هو أولى من قوله بأن (وجد قتيل أو بعضه) وهو من زيادتي (في محلة) منفصلة عن بلد كبير (أو في قرية صغيرة لاعدائه) في دين أو دنيا ولم يخالطهم غيرهم من غير اصدقاء القتيل وأهله (أو تفرق عنه جمع) (محصورون) يتصور اجتماعهم على قتله والا فلا قسامة نعم ان ادعى على عدد منهم محصورين مكن من الدعوى والقسامة وتعبيري بالمحصورين أولى من تعبيره بالجمع (أو أخبر)

هو أولى من قوله شهد (بقتله) ولو قبل الدعوى (عدل أو عبدان أو امرأتان أو صبية أو فسقة أو كفار) وإن كانوا مجتمعين لأن كلا منها يفيد غلبة الظن ولأن اتفاق كل من الأصناف الأخيرة على الإخبار عن الشيء يكون غالبا عن حقيقة واحتمال التواطؤ فيها كاحتمال الكذب في إخبار العدل (٥٦٢) وتعبيري بعبدين وامرأتين هو ما في الروضة كأصلها وعليه يحمل تعبير الأصل بعبيد ونساء (ولو تقاتل) بالتاء الفوقية قبل القاف (صفان) بأن التحم قتال بينهما ولو بأن وصل سلاح أحدهما للآخر (وانكشفا عن قتيل) من أحدهما (فلوث في حق الصف الآخر) لأن الغالب أن صفه لا يقتله (ولو ظهر لوث) في قتيل (فقال أحد ابنيه) مثلا (قتله زيد وكذبه الآخر) ولو فاسقا (ولم يثبت اللوث بعدل (بطل) أي اللوث فلا يحلف المستحق لانخرام ظن القتل بالتكذيب الدال على أنه لم يقتله لأن النفوس مجبولة على الانتقام من قاتل مورثها بخلاف ما إذا لم يكذبه بأن صدق أو سكت أو قال لا أعلم أنه قتله أو كذبه وثبت اللوث بعدل (أو) قال أحدهما قتله زيد (ومجهول و) قال (الآخر) قتله (عمرو ومجهول حلف كل) منهما (على من عينه إذ) لا تكاذب منهما لاحتمال أن الذي أبهمه كل منهما من عينه الآخر (وله) أي كل منهما (ربع دية) لاعترافه بأن الواجب نصفها وحصته منه نصفه (ولو أنكر مدعى عليه اللوث) في حقه كأن قال كنت عند القتل غائبا عنه أولست أنا الذي رؤي معه السكين المتلطخ على رأسه (حلف) فيصدق لأن الأصل براءة ذمته وعلى المدعي البينة بل

* (ولو ظهر لوث بقتل مطلقا) عن التقييد بعمد وغيره كأن أخبر عدل به بعد دعوى مفصلة (فلا قسامة) لأنه لا يفيد مطالبة القاتل ولا العاقلة

أخذا من قوله الآتي ولو ظهر لوث بقتل مطلقا فلا قسامة (قوله هو أولى من قوله شهد) لأن الشهادة إنما تقال بين يدي حاكم أو محكم بعد تقدم دعوى بلفظ أشهد بقتله عمدا أو غيره زي (قوله أو عبدان) والعبد الواحد كذلك وكذلك المرأة الواحدة كما في الحاوي وهذا هو المعتمد خلافا لما في الروضة زي وقد مشى م ر في شرحه على ما في الروضة اه (قوله أو صبية) تعبيره بالجمع فيه وفيما بعده يقتضي عدم الاكتفاء باثنين منهم كما في ع ب وقال ابن عبد الحق يكتفى باثنين اه ع ش (قوله وإن كانوا مجتمعين) أي فاجتماعهم لا يفيد اليقين حتى يوجب القود وأشار الشارح بهذا إلى أن أو في المتن مانعة خلو تجوز الجمع أي ولو اجتمع هؤلاء الأصناف وأخبروا وغرضه بهذا الرد على الضعيف وعبارة شرح م ر وقيل يشترط تفرقهم لاحتمال التواطؤ ورد بأن احتماله كاحتمال الكذب في إخبار العدل اه لكن هذا الضعيف مفروض في العبيد والنساء كما هو في شرح م ر وظاهر الشارح رجوعه للجميع فليحرر (قوله ولأن اتفاق كل الخ) غرضه بهذا الرد على الضعيف القائل بأنه لا يعتبر قولهم في الشرع كما في شرح م ر فلا يحصل بإخبارهم لوث اه وأما قول المقتول فلان قتلني فلا عبرة به عندنا خلافا لمالك قال لأن مثل هذه الحالة لا يكذب فيها وأجاب الأصحاب بأنه قد يكذب بسبب العداوة ونحوها قال الشافعي ويرد عليهم مثل هذا في صورة الإقرار للوارث اه أقول قد يفرق بخطر الدماء فضيق فيها وأيضا فهو هنا مدع فلا يقبل قوله اه سم (قوله كاحتمال الكذب الخ) أي فلا ينظر لهذا الاحتمال (قوله بالتاء الفوقية) احترازا من الباء الموحدة (قوله ولو ظهر لوث الخ) ومنها إنكار المدعى عليه اللوث في حقه وقد ذكره بقوله ولو أنكر الخ شروع في دوافع اللوث فمنها تكاذب الورثة وقد أشار إليه بقوله ولو ظهر الخ زي (قوله حلف كل منهما) أي خمسين يمينا م ر فإن قال كل منهما بعد ذلك أقسم المجهول من عينه أي أقسما وأخذ الباقي اه روض قال في شرحه أي أقسم كل منهما على من عينه الآخر وأخذ ربع الدية اه وهذه المسئلة دخيلة في موانع اللوث (قوله على رأسه) متعلق برأى (قوله حلف) أي خمسين يمينا زي وقال الشوبري يمينا واحدة واستقربه ع ش على م ر قال لأن يمينه ليس على قتل ولا جراحة

مل على عدم الحضور ومثلا وان استلزم ذلك سقوط الدم ونقل في الدرس عن زى
انها خمسون فليراجع وليحرر اهـ وقال بعضهم يحلف يمينا واحدة لنفي اللوث
وخمسين يمينا لنفي القتل وهو جمع بين كلام الشوبرى وزى وهو قياس قول
سم فان نكل عن الحلف حلف المدعي يمينا لاثبات اللوث وخمسين لاثبات القتل
(قوله وهي) أي القسامة بالمعنى المصدري وتقدم اطلاقها على الايمان وهو المعنى
الحاصل بالمصدر (قوله حلف مستحق) أي ابتداء فخرج اليمين المردودة من
المدعى عليه على المدعي فلا تسمى قسامة كما قاله زى ثم ان حلف المستحق
هو الغالب وقد يحلف غير المستحق حالة الوجوب وقد أشار الشارح اليه بقوله
وبهذا وبما مر الخ (قوله نكوله) أي نكول المكاتب عن الحلف (قوله
أو مرتدا) وصورة المسئلة أن يرتد بعد موت المجروح والا فلا قسامة زى أي لعدم
ارثه واذا حلف حال الردة قبض الحاكم الدية لفساد قبضه كما أفاده ع ش
(قوله لام ولده) وظاهر ان ذكر المستولدة تمثيل وانه لو أوصى لآخر بذلك أقسم
الوارث أيضا وأخذ الموصى له الوصية شرح م ر (قوله ثم مات) أي الموصي وقتل
الرقيق (قوله حلف الوارث) أي لانه مستحق والمرأة انما تتلقاه عنه ح ل وفيه
شيء لانها تتلقاه عن الموصي (قوله بعد دعواها) أي دعواها قتل العبد أي
أو دعواهم ان شاؤا اذ هم خلفته شرح م ر (قوله خمسين يمينا) ولو في قتل نحو امرأة
أو ذمي أو جنين ويبين في كل يمين منها صفة القتل برماوى ويشير المدعي عليه
عند حضوره فيقول والله هذا قتل أبي مثلا عمدا أو شبه عمد أو خطأ منفردا أو مع غيره
ويرفع نسبه عند غيبته زى ولعل حكمة الخمسين ان الدية تقوم بألف دينار غالبا
ولذا أوجبها القديم والقصد من تعدد الايمان التغليظ وهو انما يكون في عشرين
دينارا فاقتضى الاحتياط للنفس ان يقابل كل عشرين بيمين منفردة عما يغلظه
التغليظ شرح م ر وفي هذه الحكمة نظر لان دية المرأة على النصف من ذلك
وان دية الكافر على الثلث أو أقل الا أن يقال الحكمة بالنسبة لدية كامل ولا
يلزم اطرادها تأمل (قوله ولو متفرقة) ولو بلا عذر بخلاف اللعان لانه يحتاط له أكثر
لما يترتب عليه من العقوبة البدنية واختلال النسب وشيوع الفاحشة وهتك
العرض حرس ل (قوله اذ لا يستحق الخ) يرد على هذه العلة مسئلة أم الولد
المتقدمة فانها استحقت القيمة بحلف الوارث (قوله غالبا) والا فقد توزع لا بحسب
الارث كما يأتي في البنت والزوجة وبفرض الخنثى بالنسبة لحلفه ذكرا وفي حلف
غيره انثى وبالنسبة للاخذ انثى أيضا فاذا كان معه ابن حلف خمسا وعشرين

(وهي) أي القسامة (حلف مستحق بدل الدم ولو مكاتبا) بقتل رقيقه فان عجز قبل نكوله حلف السيد (أو مرتدا) لان الحاصل بحلفه نوع اكتساب للمال فلا تمنع منه الردة كالاحتطاب (وتأخيره ليسلم أولى) لانه لا يتورع في حال ردته عن اليمين الكاذبة ومن أوصى لام ولده مثلا بقيمة عبد ان قتل ثم مات حلف الوارث بعد دعواها وبهذا وبما مر من حلف السيد بعد عجز المكاتب علم ان الحالف قد يكون غير مدع (خمسين يمينا ولو متفرقة) بجنون أو غيره لخبر الصحيحين بذلك المخصص لخبر البيهقي البينة على المدعي واليمين على المدعى عليه وجوز تفريقها نظرا الى انها حجة كالشهادة يجوز تفريقها (ولو مات) قبل تمامها (لم يبن وارثه) اذ لا يستحق أحد شيئا بيمين غيره بخلاف ما اذا أقام شاهدا ثم مات فان لوارثه ان يقيم شاهدا آخر لان كلا شهادة مستقلة (وتوزع الخمسون على ورثته) الذين فاكثر (بحسب الارث) غالبا قياسا لها

على ما يثبت بها (و) يجبر كسر) ان لم تنقسم صحيحة لان اليمين الواحدة لا تتبعض فلو كانوا ثلاثة حلف كل منهم سبعة عشر (ولو نكل أحدهما) أى الوارثين (أو غاب حلفها) أى الخمسين (الآخر وأخذ حصته) لان الخمسين هى الحجة (وله) فى الثانى (صبر الغائب) حتى يحضر فيحلف معه ما يخصه ولو حضر الغائب بعد حلفه حلف خمسا وعشرين كما لو كان حاضرا ولو قال الحاضر لا أحلف الا قدر حصتى لم يبطل حقه من القسامة فاذا حضر الغائب حلف معه حصته ولو كان الوارث غير حائز حلف خمسين فى زوجة وبنت تحلف الزوجة عشرا والبنت أربعين بجعل الايمان بينهما أخماسا لان سهامها خمسة وللزوجة منها واحد (و) يجب (يمين مدعى عليه بلا لوث و) يمين (مردودة) من مدع أو مدعى عليه (و) يمين (مع شاهد خمسون) لانها يمين دم حتى لو تعدد المدعى عليه حلف كل خمسين ولا توزع عليهم وفارق نظيره فى المدعى بأن كلا منهم ينفى عن نفسه القتل كما ينفيه المنفرد وكل من المدعين لا يثبت لنفسه ما يثبته المنفرد (والواجب بالقسامة دية) على مدعى عليه فى قتل عمد وعلى عاقلته فى قتل خطأ أو شبه عمد كما علم عامر فلا يجب بها قود لقوله صلى الله عليه وسلم فى خبر البخارى اما أن كالاقرار
يدوا صاحبكم أو يؤذنوا بحرب من الله ولم يتعرض للقود ولان القسامة حجة ضعيفة فلا توجب القود احتياطا لامر الدماء
كالشاهد واليمين

وأخذ الثلث وحلف الابن أربعا وثلاثين لانها ثلثا الخمسين مع جبر الكسر وأخذ النصف ويوقف الباقى وهو السدس الى الصلح أو البيان ح ل (قوله على ما يثبت بها) وهو الدية فانها تقسم بين الورثة بحسب الارث (قوله بجعل الايمان بينهما أخماسا) أى لان المسئلة من ثمانية مخرج الثمن للزوجة الثمن واحد وللبنت النصف أربعة والباقى وهو ثلاثة لبيت المال لكنه لا يحلف فلا يؤخذ من الجانى ما زاد على خمسة الاثمان ومن هنا تعلم ان صورة المسئلة اذا انتظم أمر بيت المال وعبارة شرح م ر ولا يثبت حق بيت المال هنا بيمين من معه بل ينصب مدع عليه أى على من ينسب اليه القتل ويفعل ما يأتى قبيل الفصل اه وهو انه ان حلف المدعى عليه سقط عنه الباقى الذى كان لبيت المال وان أقر أخذ منه فان لم ينتظم رد الباقى على البنت فقط وتقسم الايمان حينئذ على حصة الزوجة وهى الثمن وحصة البنت وهى الباقى فيخص الزوجة ثمن الايمان سبعة بجبر المنكسر اذ ثمن الخمسين ستة وربع ويخص البنت أربعة وأربعون كذلك اذ الباقى وهو سبعة أثمان الخمسين ثلاثة وأربعون وثلاثة أرباع يمين فيكمل أفاده شيخنا ط ب شوبرى ولو كان ثم عول اعتبر ففى زوج وأم وأختين شقيقتين وأختين لام أصلها من ستة وتعول لعشرة فتوزع الخمسون على العشرة فيخص كل منهم خمسة فيحلف الزوج خمسة عشر وهكذا اه كما فى شرح م ر (قوله ويمين مردودة) ولو نكل المدعى عن يمين القسامة أو اليمين مع شاهد ثم نكل المدعى عليه ردت على المدعى وان نكل أولا لان يمين الرد غير يمين القسامة لان سبب تلك النكول وهذه اللوث أو الشاهد شرح م ر وليس لنا يمين ردت ترد الا هنا (قوله من مدع) أى ان كان هناك لوث أو مدعى عليه ان لم يكن لوث فان اليمين حينئذ عليه (قوله ومع شاهد خمسون) أنظر عماذا ينفصل هذا عن قوله السابق كغيره ان اخبار العدل لوث ويجاب بأنه ان وجد شرط الشهادة كأن أتى بلفظ الشهادة بعد تقدم دعوى كان من باب الشهادة وان أتى بغير لفظ الشهادة أو قبل تقدم الدعوى كان من باب اللوث اه ع ش على م ر (قوله حلف كل خمسين ولا توزع الخ) ولو رد أحد المدعى عليهم حلف المدعى خمسين واستحق ما يخص المدعى عليه من الدية اذا وزعت عليهم اه ع ش على م ر (قوله والواجب بالقسامة) خرج بها اليمين المردودة على المدعى فان القصاص يثبت بها لانها

وأجيب عن قوله في الخبر تحلفون وتستحقون دم صاحبكم بأن التقدير بدل دم صاحبكم جمعا بين الدليلين (ولو ادعى) قتلا (عمدا) مثلا (بلوث على ثلاثة حضر) منهم (أحدهم) وأنكر (حلف) المستحق (خمسين وأخذ منه ثلث الدية فإن حضر آخر فكذا) أي فيحلف خمسين كالأول ويأخذ ثلث دية (إن لم يكن ذكره في الأيمان وإلا كفى) ها (بناء على صحة القسامة في غيبة المدعى عليه وهو الأصح كإقامة البينة (والثالث كالثاني) فيما مر فيه وهذا من زيادتي (ولا قسامة لمن لا وارث له) خاص إلا أن تحليف عامة المسلمين غير ممكن لكن ينصب القاضي من يدعي على من ينسب إليه القتل ويحلفه

(فصل) فيما يثبت به موجب القود وموجب المال بسبب الجناية من إقرار وشهادة (إنما يثبت قتل بسحر بإقرار به) حقيقة أو حكما لا ببينة لأن الشاهد لا يعلم قصد الساحر ولا يشاهد تأثير السحر ثم إن قال قتلته بكذا فشهد عدلان بأنه يقتل غالبا أو نادرا فيثبت ما شهدا به والإقرار أن يقول قتلته بسحري فإن قال وسحري يقتل غالبا فإقرار بالعمد ففيه القود أو يقتل نادرا فإقرار بشبه العمد أو قال أخطأت من اسم غيره إلى اسمه فإقرار بالخطأ ففيهما الدية على الساحر

لا العاقلة إلا أن يصدقوه (و) إنما يثبت (موجب قود) بكسر الجيم من قتل بغير سحر أو جرح أو إزالة (به) أي بإقرار به حقيقة أو حكما (أو بـ) شهادة (عدلين) به (و) إنما يثبت موجب (مال) من قتل ونحوه

كالإقرار وكالبينة وكل يوجب القصاص وكان حق الشارح أن ينبه على هذا زي (قوله تحلفون وتستحقون الخ) وسببه أن بعض الأنصار قتل بخيبر بعد الصلح وليس بها غير اليهود فادعى بعض أولياء القتيل فقال صلى الله عليه وسلم لأوليائه أتحلفون وتستحقون دم صاحبكم قالوا كيف نحلف ولم نشهد ولم نر قال فتبرأكم يهود خيبر بخمسين يمينا أي تبرأ من دم صاحبكم بحلفها لكم خمسين يمينا أنها لم تقتله فقالوا كيف نأخذ أيمان قوم كفار فعقله صلى الله عليه وسلم من عنده دفعا للفتنة اهـ رشيدي بتصرف وهذا هو خبر الصحيحين الذي تقدم في كلام الشارح حيث قال لخبر الصحيحين بعد قول المصنف خمسين يمينا (قوله بين الدليلين) أي هذا وخبر البخاري (قوله حلف المستحق) انظر ما هذا مع ما في قوله سابقا ولو أنكر مدعى عليه اللوث حلف حيث حلف هنا المستحق وهناك المدعى عليه وأجيب بأن ما تقدم في الحلف على نفي اللوث وهذا في الحلف على القتل (قوله ويحلفه) أي يحلف من ينسب إليه القتل ولو نكل لا يقضى عليه بل يحبس ليقر أو يحلف شوبري وإن طال الحبس ع ش *(فصل فيما يثبت به موجب القود الخ)* (قوله بسبب الجناية) متعلق بموجب المال شوبري أي لأن موجب القود لا يكون إلا بسبب الجناية فهو قيد في موجب المال ليخرج موجب المال لا بسبب الجناية كالبيع مثلا لكنه دخل المال الواجب بالجناية على المال كالسرقة وهو غير مراد فكان ينبغي زيادة على البدن أو نحو ذلك رشيدي (قوله من إقرار) متعلق بقوله فيما يثبت شوبري أي تعلقا معنويا لأنه بيان لما (قوله بسحر) وأما القتل بالحال أو بالعين فلا قود فيه ولا دية حل أي ولا كفارة كما في ق ل على الجلال (قوله أو حكما) كاليمين المردودة (قوله تأثير السحر) وهو لغة صرف الشيء عن وجهه يقال ما سحرك عن كذا أي ما صرفك عنه واصطلاحا كما في حاشية الكشاف وغيرها مزاولة النفوس الخبيثة لأفعال وأقوال يترتب عليها أمور خارقة للعادة زي ولا يظهر إلا على يد فاسق إجماعا (قوله فشهد عدلان) أي بأن كانا ساحرين وتابا فلا يقال إن تعلمه حرام مفسق فكيف تقبل شهادتهما شيخنا (قوله وإنما يثبت موجب مال) يرد على حصره القسامة في محل اللوث فإن المال يثبت باليمين فقط س ل ويرد على الحصر أيضا علم القاضي فإنه يثبت به بأن قضى به كل من القود والمال لأن هاتين المسألتين مما يقضي فيه القاضي بعلمه وقد أشار الشارح إلى الجواب عن هذا بقوله وفي باب القضاء الخ فهو مراد أيضا لكن لم يذكره هنا لأنه سيأتي وعبارة شرح م ر وإنما يثبت موجب القصاص بإقرار أو شهادة عدلين

أوجرح أو زالةلعدلك) أى بإقرار به أوشهادة عدلين به (أو برجل وامرأتين أو) برجل (ويمين) وهذه المسائل من جملة ما يأتى فى كتاب الشهادات ذكرتها تبعا للشافعى رضى الله عنه ويأتى ثم الكلام فى صفات الشهود والشهود به مستوفى وفى باب القضاء بيان أن القاضى يقضى بعلمه (ولو عفى) المستحق (عن قود) لم يثبت على مال (لم يقبل للمال الاخيران) أى رجل وامرأتان ورجل ويمين لان العفو انما يعتبر بعد ثبوت موجب القود ولا يثبت بمن ذكر (كما لا يقبلان لارش هشم بعد ايضاح) لان الايضاح قبله الموجب للقود لا يثبت بهما نعم ان كان نحو ذلك من جانبين أو من واحد فى مرتين ثبت أرش الهشم بذلك وهو واضح والتصريح فى هاتين بالرجل واليمين من زيادتى (وليصرح) وجوبا (الشاهد بالاضافة) أى باضافة التلف للفعل (فلا يكفى) فى ثبوت القتل (جرحه) بسيف (فمات حتى يقول) فمات (منه أو فقتله) لاحتمال موته أو لم يقل ذلك بسبب غير الجرح (وتثبت دامية بـ) قوله (ضربه بأدماه أو فأسال دمه) لا بقوله فسال دمه لاحتمال سيلانه بغير الضرب (و) تثبت (موضحة بـ) قوله (أوضح رأسه) لان المفهوم منه أوضح عظم رأسه (قوله التصريح به وهذا ما نص عليه فى الام والمختصر ورجحه البلقينى وغيره وجزم به فى الروضة كأصلها ثم ما الذى صححه الاصل عن حكاية الامام والغزالى ووجهه بأن الموضحة من الايضاح وليس فيه ...) أى لوجوبه فى الموضحة (بيانها)

أو بعلم الحاكم أو بنكول المدعى عليه مع حلف المدعى كما يعلم ان مما سنذكره على ان الاخير كالاقرار وما قبله كالبينة اه (قوله أو جرح) معطوف على قتل وهو بفتح الجيم المصدر وأما بالضم فهو الاثر الحاصل ع ش على م ر (قوله أو ازالة) أى ازالة المنافع كالسمع والبصر (قوله ويمين) أى خمسين يمينا لانها يمين دم لا يمين واحدة كما قد يتوهم س ل وم ر فالمراد جنس اليمين (قوله وهذه المسائل) جواب عما يقال لاى شىء ذكرت هذه المسائل هنا مع انها تأتى (قوله ولو عفا المستحق الخ) صورة هذه المسائل ان شخصا ادعى على انسان انه قتل أباه ولم يكن معه ما يثبت القود ابتداء وانما معه رجل وامرأتان أو رجل ويمين فاراد أن يعفو قبل الدعوى على مال ويدعى بالمال الذى يعفو عليه لاجل قبول ما معه من البينة التى تعتد بها فى المال فلا يقبل منه ذلك لانه لم يثبت الاصل الذى هو القود ع ش بأن يدعى أنه يستحق عليه مائة من الابل مثلا ولم يذكر قودا ولا غيره تأمل وعبارة شرح الروض لو قال المدعى فى الجناية الموجبة للقصاص عفوت عنه على مال فاقبلوا منى رجلا وامرأتين لم يقبل بأن يدعى عليه مالا بسبب الجناية ويقيم من ذكر (قوله لم يثبت) صفة لقود وقوله على مال متعلق بعفا م ر (قوله لم يقبل للمال الاخيران) وكذا الرجلان أخذا من تعليله فقوله الاخيران ليس بقيد فلو أقاموهما على القود بعد العفو على مال قبلا وثبت القود لكون العفو باطلا كما استظهره ع ش على م ر (قوله لان العفو) أى على مال (قوله لارش هشم) أى وكانا من جان واحد فى زمان واحد كما دل عليه الاستدراك الآتى كأن يدعى ان فلانا أوضحه ويقيم رجلا وامرأتين أو يحلف مع الشاهد لم يقبلها القاضى فيترك الدعوى بالموضحة ويدعى بأرش الهاشمة التى نشأت عنها ويقيم البينة المذكورة عليها فلا يقبل لان السبب لم يثبت بهذه البينة وكذا المسبب عنه شيخنا عزيزى (قوله ذلك) أى الهشم بعد الايضاح (قوله وثبت أرش الهشم بذلك) وذلك لان كل واحدة من الجنايتين منفصلة عن الاخرى فالشهادة بالهاشمة شهادة بالمال وحده ع ش على م ر (قوله أو فأسال دمه) فيه انه اذا أسال دمه تكون دامعة لا دامية فلعل مراده بالدامية ما يشمل الدامعة لانها تنشأ عنها (قوله وهذا ما نص عليه فى الام) معتمد (قوله ثم ذكر) أى النووى وهو ضعيف (قوله من الايضاح) وهو لغة الكشف والبيان وليس فيه تخصيص بعظم وأما شرعا ففيه تخصيص به فهذا نظر للمعنى اللغوى وذاك نظر للمعنى الشرعى شيخنا

محلا ومساحة وإن كان برأسه موضحة واحدة لجواز أنها كانت صغيرة فوسعها غير الجاني وخرج بالقود الدية لأنها لا تختلف باختلاف محل الموضحة ومساحتها (وتقبل شهادته) أي الوارث ظاهرا عند القضاء (لمورثه) غير أصله وفرعه كما يعلم من بابه (بجرح اندمل و) بـ (مال) ولو (في مرض) لانتفاء التهمة بخلافه قبل اندمال جرحه لأنه لو مات مورثه كان الارش له فكأنه شهد لنفسه وفرق قبولها بمال في المرض بأن الجرح سبب للموت الناقل للحق إليه بخلاف المال وبأنه إذ شهد له بالمال لا ينتفع به حال وجوبه بخلاف ما إذا شهد له بالجرح (لا شهادة عاقلة بفسق بينة جناية) قتل أو غيره (يحملونها) بأن تكون خطأ أو شبه عمد ويكونوا أهلا لتحملها وقت الشهادة ولو فقراء فلا تقبل لأنهم متهمون بدفع التحمل عن أنفسهم بخلاف بينة اقرار بذلك أو بينة عمد وفارق عدم قبولها من الفقراء قبولها من الأباعد وفي الأقربين وفاء بالواجب بأن المال غاد ورائح فالغنى غير مستبعد فحصل التهمة وموت القريب كالمستبعد في الاعتقاد فلا يتحقق فيه تهمة وتعبيري بالجناية أعم من تعبيره بالقتل (ولو شهد اثنان على اثنين بقتله فشهدا) ؛

(قوله محلا) أي من الوجه والرأس أو غيرهما وهذا شرط في غير فقيه عالم القاضي فقيه والا اكتفى بإطلاقه الموضحة قطعا ح ل (قوله لأنها لا تختلف الخ) وصورة المسألة أن يقولوا أوضحه في رأسه أو وجهه ولم يبينوا محلها من الرأس مثلا هل هو المقدم أو المؤخر بخلاف ما لو قالوا أوضحه ولم يقولوا في رأسه أو وجهه فإنها لا تسمع لصدقها بغير الرأس والوجه مع أن الواجب فيه الحكومة هكذا أفهم نبه عليه شيخنا الطندتائي اهـ ز ي (قوله ظاهرا عند القضاء) متعلقان بوارث وقيد بالظاهر لأنه عند الموت قد لا يكون وارثا كأن حدث به مانع من ردة مثلا أو ولد له ولد فإنه يحجب الاخوة والأعمام شيخنا (قوله عند القضاء) أي الحكم (قوله لمورثه) والعبرة بكونه مورثه أي فيما إذا شهد قبل الاندمال حال الشهادة فإن كان عندها محجوبا ثم زال المانع فإن كان قبل الحكم بالشهادة بطلت أو بعده فلا شرح م ر (قوله بخلافه قبل الاندمال) أي وإن كان عليه دين مستغرق لتهمته م ر أي وإن لم يكن من شأنه أن يسري لأنه قد يسري سم ع ح ل وقيده م ر بكونه يمكن افضاؤه للهلاك (قوله كان الارش له) صورتها إذا ادعى المجروح بالقصاص أو بأرشه إن لم نقص منه إن قلنا بجواز طلب الارش قبل الاندمال أما إذا قلنا لا يجوز طلب أرشه فالشهادة غير مقبولة من غير الوارث لعدم سماع الدعوى فمن الوارث أولى س ل (قوله فكأنه شهد لنفسه) ولا نظر لوجود الدين لأنه لا يمنع الارث وقد يبرئ الدائن أو يصالح وكونه ملن لا يتصور ابراؤه كزكاة نادر فلا يلتفت إليه م ر (قوله إليه) أي الوارث (قوله بخلاف ما إذا شهد له بالجرح) فإنه ينتفع بأرشه حال وجوبه لأنه لا يجب إلا بعد موت المجروح فيكون للوارث كما في شرح م ر وفيه أنه يجب الارش بالاندمال أيضا من المحرر شيخنا وعبارة س ل قوله بخلاف ما إذا شهد له بالجرح أي فإن النفع حال الوجوب له لأن الدية قبل الموت لم تجب وبعده تجب له اهـ فحمل الارش على الدية (قوله ولو فقراء) لأن العبرة بالفقر وعدمه عند الأداء (قوله بخلاف بينة إقرار) مفهوم جناية وقوله أو بينة عمد مفهوم يحملونها (قوله غاد ورائح) أي يأتي في الغداة ويروح في المساء ح ل والمناسب لقوله فالغنى غير مستبعد أن يفسر الغادي بالذاهب في الغداة والرائح بالراجع في المساء شيخنا ويدل له قوله تعالى غدوها شهر ورواحها شهر (قوله فلا يتحقق فيه) أي في موت القريب (قوله ولو شهد اثنان الخ) وقد اعترض في أصل الروضة تصوير المسألة بأن الشهادة إنما تسمع بعد تقدم دعوى على معين وأجيب بأن صورتها كما قاله الجمهور أن يدعي الولي القتل على رجلين ويشهد له اثنان فيبادر المشهود عليهما ويشهدان على الشاهدين بأنهما القاتلان وهذا يورث ريبة

أى بقتله (على الاولين) فى المجلس مبادرة (فان صدق الولى) المدعى (الاولين) أى استمر على تصديقهما (فقط حكم بهما) وسقطت شهادة الآخرين للتهمة ولان الولى كذبهما (والا) بان صدق الآخرين أو الجميع أو كذب الجميع (بطلتا) أى الشهادتان وهو الظاهر فى الثالث ووجهه فى الاول ان فيه تكذيب الاولين وعداوة الآخرين لهما وفى الثانى ان فى تصديق كل فريق تكذيب الآخر (ولو أقر بعض ورثة بعفو بعض) منهم عن القود وعينه أو لم يعينه (سقط القود) لانه لا يتبعض وبالاقرار سقط حقه منه فيسقط حق الباقى (وللجميع الدية سواء أعين العافى أم لا نعم ان أطلق العافى العفو أو عفى مجانا فلا حق له فيها (ولو اختلف الشاهدان فى زمان فعل) كقتل (أو مكانه أو آلته أو هيئته) كأن قال أحدهما قتله بكرة والآخر عشية أو قتله فى البيت والآخر فى السوق أو قتله بسيف والآخر برمح أو قتله بالحز والآخر بالقد (لغت) شهادتهما (ولا لوث) للتناقض فيهما وخرج بزيادتى فعل الاقرار فلو اختلفا فى زمنه أو غيره مما ذكر كأن شهد أحدهما بانه أقر بالقتل يوم السبت والآخر بأنه أقر به يوم الاحد لم تلغ الشهادة لانه لا اختلاف فى القتل ولا فى صفته بل فى الاقرار وهو غير مؤثر لجواز انه أقر فيهما نعم ان عينا زمنا فى مكانين متباعدين بحيث لا يصل المسافر من أحدهما الى الآخر فى ذلك الزمن كأن شهد أحدهما بانه أقر بالقتل بمكة يوم كذا والآخر بأنه أقر بقتله بمصر ذلك اليوم لغت شهادتهما طرق

﴿كتاب البغاة﴾

الى الحكم فيراجع الولى ويسأله احتياطا وقد أشار الشارح لذلك بقوله مبادرة فى المجلس اه زى قال ح ل أى من غير سبق دعوى عليهما فهذه ليست شهادة حقيقية لان شرط الشهادة تقدم دعوى على معين ولم يوجد ذلك وانما روعيت تلك الشهادة لانها تورث ريبة للحاكم فيراجع الولى ويسأله (قوله فى المجلس) قال القاضى وانما اعتبر لانهما لو عادا فى مجلس آخر فشهدا بالقتل على الشاهدين فالقاضى لا يصغى الى قولهما بخلاف ما لو شهدا فى ذلك المجلس لانه فى فصل خصومتهما فيحصل له ريبة (قوله فان صدق الخ) الشرط عدم تكذيبهما لا تصديقهما خلافا لما يفهم من المتن س ل (قوله بطلتا وبقى حقه فى الدعوى) وقول الجمهور يسقط حقه أى من الشهادة ح ل وقال ع ش جزم م ر ببطلان حقه من الدعوى ويصرح به ما قرر به الشارح قول المصنف السابق وان لا تناقضها أخرى اه وقد يقال ليس هنا دعوى ثانية الا ان يقال لما صدق الآخرين كأنه ادعى على الاولين لكن التصديق ليس موجودا فى الثانية (قوله وعداوة الآخرين) فيه ان الشهادة ليست عداوة فتسميته العلة الصحيحة التهمة ح ل وعبارة س ل انما حصلت العداوة لهما بسبب مبادرتهما بها الا من حيث الشهادة بشرطها اذ حصرها لا يثبت العداوة بين الشاهد والمشهود عليه (قوله سواء) أعين العافى أم لا يقال لا حاجة اليه لانه تقدم فى قوله وعينه أو لم يعينه لانا نقول ذاك بالنسبة للعفو وهذا بالنسبة للدية وأجيب أيضا بانه ذكره توطئة لما بعده وهو قوله نعم الخ (قوله لغت شهادتهما) ظاهره وان كانا ولبين يمكنهما قطع المسافة البعيدة فى زمن يسير والمقرر ولياء أيضا ويوجه بان الامور الخارقة للعادة لا يعول عليها فى الشرع ع ش على م ر وعبارته على الشارح قوله لغت شهادتهما وقد يقال لم لا يصلح مع من وافقه منهما ويأخذ البدل كنظيره من السرقة الآتى بيانها آخر الباب وقد يجاب بان باب القسامة أمر عظيم ولهذا غلظ فيه بتكرر الايمان اه زى

﴿كتاب البغاة﴾

أى وما يذكر معهم من الكلام على الخوارج والكلام على شروط الامام وبيان

طرق انعقاد الامامة (قوله جمع باغ) من البغي وهو لغة مجاوزة الحد ومنه سميت الزانية بغية سم (قوله لمجاوزتهم الحد) أى ما حده الله وشرعه من الاحكام لخروجهم عن طاعة الامام الواجبة عليهم (قوله والاصل فيه) أى فى كتاب البغاة أى فى الاحكام الآتية فيه يعنى فى الجملة والا فالآية لاتثبت كل الاحكام الآتية قال ع ش ولعل الحكمة فى جعله عقب ما تقدم انه كالاستثناء من كون القتل مضمنا (قوله وان طائفتان) الآية ومعنى فاصلحوا بينهما الاول ابداء الوعظ والنصيحة والدعاء لحكم الله تعالى كما قاله البيضاوى والثانى الفصل بينهما بالقضاء العدل فيما كان بينهما عميرة سم (قوله اقتتلوا) لم يقل اقتتلتا بل جمع مراعاة لافرادا لطائفتين (قوله أو تقتضيه) أى تستلزمه ومنشأ هذا الترديد الخلاف فى عموم النكرة فى سياق الشرط فان قلنا تعم شملته الآية وان قلنا لا تعم استلزمته بطريق القياس الاولى وشمول الآية للامام بالنظر له مع جيشه وقيل ان الطائفة تطلق على الواحد (قوله ولو جائرا) فى شرح مسلم يحرم الخروج على الامام الجائر اجماعا ويجاب عن خروج الحسين على يزيد بن معاوية وعمرو بن سعيد بن العاص على عبد الملك ونحوهما بان المراد اجماع الطبقة المتأخرة عن التابعين فمن بعدهم بجيرمى وح ل (قوله وشوكة لهم) بقوة وكثرة ولو بحصن استولوا بسببه على ناحية وكانت قوتهم بحيث يمكن معها مقاومة الامام ويحتاج الى كلفة من بذل مال واعداد رجال ونصب قتال ليردهم الى الطاعة ز ى (قوله وهى لا تحصل الخ) أى مذكرها يغنى عن ذكره الذى سلكه الاصل قال الشوبرى أى الشوكة التى لا يتحقق البغى بدونها لابد لها من مطاع وأما أصل الشوكة فلا يتوقف على مطاع وبهذا يجمع بين ما اقتضاه كلام الروضة والمنهاج (قوله وان لم يكن الخ) غاية للرد (قوله ويجب قتالهم) نعم لو منعوا الزكاة وقالوا نفرقها فى أهل السهمان منا لم يجب قتالهم وانما يباح شرح م ر (قوله وليسوا فسقة) وان كانوا عصاة لانه لا يلزم من العصيان الفسق وأما الاحاديث الواردة بذمهم وفسقهم فمحمولة على من لا تأويل له أو قطع بفساد تأويله ح ل (قوله لمواطأته اياهم) عبارة شرح م ر لمواطأته اياهم على ما قيل والوجه أخذا من سيرهم فى ذلك أى فى التأويل ان رميه بالمواطأة الممنوعة لم يصدر ممن يعتد به من الخارجين لانه برىء من ذلك اه أى فلا يكون مستندهم المواطأة لان هذا تأويل باطل قطعا والمصنف قال بتأويل باطل ظنا أى عندنا والا فهو صحيح عندهم وقد جاء عن على ان بنى أمية يزعمون أنى قتلت عثمان والله الذى لا اله الا هو ما قتلت ولا دايت ولقد نهيت فعصونى اه ح ل

جمع باغ سموا بذلك لمجاوزتهم الحد والاصل فيه آية وان طائفتان من المؤمنين اقتتلوا وليس فيها ذكر الخروج على الامام صريحا لكنها تشمله لعمومها أو تقتضيه لانه اذا طلب القتال لبغى طائفة على طائفة فللبغى على الامام أولى (هم) مسلمون (مخالفو امام) ولو جائرا بأن خرجوا عن طاعته بعدم انقيادهم له أو منع حق توجه عليهم كزكاة (بتأويل) لهم فى ذلك (باطل ظنا وشوكة لهم) وهى لا تحصل الا بمطاع وان لم يكن اماما لهم (ويجب قتالهم) لاجماع الصحابة عليه وبذا مع قولى باطل ظنا من زيادتى (وليسوا فسقة) لانهم انما خالفوا بتأويل جائز باعتقادهم لكنهم مخطئون فيه كتأويل الخارجين على على رضى الله عنه بأنه يعرف قتلة عثمان رضى الله عنه ويقدر عليهم ولا يقتص منهم لمواطأته اياهم وتأويل بعض مانعى الزكاة من أبى بكر رضى الله عنه

بأنهم لا يدفعون الزكاة إلا لمن صلاته سكن لهم وهو النبي صلى الله عليه وسلم فمن فقدت فيه الشروط المذكورة بأن خرجوا بلا تأويل كمانعي حق الشرع كالزكاة عنادا أو بتأويل يقطع ببطلانه كتأويل المرتدين أو لم يكن لهم شوكة بأن كانوا أفرادا يسهل الظفر بهم أو ليس فيهم مطاع فليسوا بغاة لانتفاء حرمتهم فيترتب على أفعالهم مقتضاها على تفصيل في ذي الشوكة يعلم مما يأتي حتى لو خرجوا بلا شوكة وأتلفوا شيئا ضمنوه مطلقا كقاطع طريق (وأما الخوارج وهم قوم يكفرون مرتكب كبيرة ويتركون الجماعات فلا يقاتلون) ولا يفسقون (ما لم يقاتلوا) بقيد زدته بقولي (وهم في قبضتنا) نعم إن تضررنا بهم تعرضنا لهم حتى يزول الضرر (وإلا) بأن قاتلوا أو لم يكونوا في قبضتنا

(قوله سكن لهم) أي تسكن لها نفوسهم وتطمئن بها قلوبهم اه بيضاوي (قوله فمن فقدت الخ) لعل الأنسب تقديم ذلك على قول المتن ويجب قتالهم (قوله كتأويل المرتدين) أي تأويلهم بأمر يسوغ لهم الردة في اعتقادهم بأن يقولوا لا نؤمن بالمصطفى إلا في حياته وأما بعد موته فلا يجب علينا الإيمان به فهذا يقطع ببطلانه اه شيخنا قال سم وفيه أي التمثيل المذكور نظر لأنه اعتبر في الحدود الإسلام وأخذه جنسا وإذا لم يشمله الجنس فلا يصح الاحتراز عنه بفصول التعريف عميرة وأجاب البرماوي عنه بأن قوله سابقا مسلمون أي ولو فيما مضى فدخل من ارتد بعد إسلامه بشبهة (قوله فيترتب على أفعالهم مقتضاها) فلا ينفذ حكمهم ولا يعتد بحق استوفوه ويضمنون ما أتلفوه مطلقا أي في حال الحرب أولا كقطاع الطريق زي (قوله على تفصيل الخ) وهو أنه إن كان مسلما هدر ما أتلفه إن كان لضرورة حرب أو مرتدا ضمن مطلقا على طريقته (قوله مما يأتي) أي في قوله كذي شوكة مسلم بلا تأويل (قوله مطلقا) أي وقت الحرب أو غيره ع ش (قوله وأما الخوارج) وهم صنف من المبتدعة قائلون بأن من أتى كبيرة كفر وحبط عمله وخلد في النار وأن دار الإسلام بظهور الكبائر فيها تصير دار كفر وإباحة زي (قوله ويتركون الجماعات) أي لا يصلون جماعة عزيزي وقيل المراد جماعة المسلمين وعبارة شرح م ر ويتركون الجماعات لأن الأئمة لما أقروا على المعاصي كفروا بزعمهم فلم يصلوا خلفهم (قوله فلا يقاتلون) فإن قلت ترك الجماعات يوجب القتال كما تقرر في صلاة الجماعة قلت يجاب بأن ما هنا محمول على ما إذا ظهر الشعار بغيرهم أو أنهم لا يقاتلون من حيث الخروج وإن قوتلوا من حيث ترك الجماعات اه زي خضر (قوله ولا يفسقون بدليل قبول شهادتهم) ولا يلزم من ورود ذمهم ووعيدهم الشديد ككونهم كلاب أهل النار الحكم بفسقهم لأنهم لم يفعلوا محرما في اعتقادهم وإن أخطؤوا وأثموا به ولا ينافي ذلك اقتضاء أكثر تعاريف الكبيرة فسقهم لوعيدهم الشديد وقوله أكثرا بهم أي مبالاتهم بالدين لأن ذلك بالنسبة لأحوال الآخرة لا الدنيا لأنهم لم يفعلوا محرما عندهم اه شرح م ر باختصار (قوله ما لم يقاتلوا) أي فإن قاتلوا فسقوا ولعل وجهه أنهم لا شبهة لهم في القتال وما تقدم من أنهم يتقدمون بباطله قطعا ع ش على م ر (قوله وهم في قبضتنا) قال الأذرعي سواء كانوا بيننا أو امتازوا بموضع عنا لكنهم لم يخرجوا عن طاعته زي وهو قيد ثان في قوله فلا يقاتلون فالأولى تقديمه على ما قبله فنفي القتال مقيد بقيدين قوله تعرضنا لهم ولو بالقتل (قوله أو لم يكونوا) أي أو لم يقاتلوا ولم يكونوا في قبضتنا قال

(فوتلوا ولا يجب قتل القاتل منهم) وإن كانوا كقطاع الطريق في شهر السلاح لانهم لم يقصدوا اخافة الطريق وهذا ما في الروضة وأصلها عن الجمهور وفيهما عن البغوى ان حكمهم حكم قطاع الطريق وبه جزم الاصل فان قيد بما اذا قصدوا اخافة الطريق فلا خلاف (وتقبل شهادة بغاة) لتأويلهم قال الشافعي الا ان يكونوا ممن يشهدون لموافقيهم بتصديقهم كالخطابية ولا يختص هذا بالبغاة كما يعلم (٥٧١) مع زيادة من كتاب الشهادات (و) يقبل (قضاؤهم فيما يقبل) فيه (قضاؤنا) لذلك (ان علنا أنهم لا يستحلون دماءنا وأموالنا) والا فلا تقبل شهادتهم ولا قضاؤهم لانتفاء العدالة المشترطة في الشاهد والقاضي وتقييد القبول بعلم ما ذكر مع قولي وأموالنا من زيادتي وخرج بما يقبل فيه قضاؤنا غيره كأن حكموا بما يخالف النص أو الاجماع أو القياس الجلي فلا يقبل (ولو كتبوا بحكم أو بسماع بينة فلنا تنفيذه) أي الحكم لانه حكم أمضى والحاكم به من أهله (و) لنا (الحكم بها) أي ببينتهم لتعلقه برعايانا نعم يندب لنا عدم التنفيذ والحكم استخفافا بهم (و يعتد بما استوفوه من عقوبة) حد أو تعزير (وخراج وزكاة وجزية) لما في عدم الاعتداد به من الاضرار بالرعية (و) يعتد (بما فرقوه من سهم المرتزقة على جندهم) لانهم من جند الاسلام ورعب الكفار قائم بهم (وحلف) الشخص ندبا ان اتهم كما مر في الزكاة لا وجوبا وان صححه النووي في تصحيحه هنا (في) دعوى (دفع زكاة لهم) فيصدق لانه أمين في امور الدين (لا) في دعوى دفع (خراج) فلا يصدق لانه أجرة (أو) دفع (جزية) لان الذمي غير مؤتمن فيما يدعيه علينا العداوة الظاهرة (وحلف) وجوبا فيصدق (في عقوبة) انها اقيمت عليه (الا ان ثبت موجبها ببينة ولا أثر لها ببدنه) فلا يصدق فيها لان الاصل عدم اقامتها ولا قرينة تدفعه فعلم انه يصدق فيما أثره ببدنه للقرينة وفي غيره ان ثبت موجبها باقرار لانه يقبل رجوعه فيجعل انكاره بقاء العقوبة عليه كالرجوع وتعبيرى بالعقوبة في الموضعين أعم من تعبيره بالحد وذكر التحليف فيها من زيادتي (وما أتلفوه علينا أو عكسه) أي ما اتلفناه عليهم في حرب أو غيرها

الشوبرى وهذا يفيد ان قوله وهم في قبضتنا قيد في قوله فلا يقاتلون (قوله ولا يجب قتل القاتل منهم) أي من البغاة كما يدل عليه قوله وان كانوا الخ لكن سياقه يدل على رجوع الضمير للخوارج (قوله وبه جزم الاصل) ضعيف (قوله فلا خلاف) أي في وجوب قتلهم ع ش (قوله بتصديقهم) الباء سببية والمصدر مضاف لفاعله والمفعول محذوف أي يشهدون لمن يوافقهم في العقيدة بسبب تصديقهم له أي اعتقادهم صدقه (قوله لذلك) أي لتأويلهم (قوله والا فلا) أي وان لم نعلم ذلك ولو على احتمال بان لم ندر بأنهم ممن يستحل أولا اه تحفة شوبرى أو علمنا انهم يستحلونها اه قال م ر وعلى ذلك أي عدم قبول شهادتهم اذا استحلوها بالباطل عدوانا ليتوصلوا به الى اراقة دمائنا واتلاف أموالنا ويؤخذ من العلة ان المراد استحلال خارج الحرب والا فكل البغاة يستحلونها حالة الحرب وما في الروضة في الشهادات من قبول شهادة مستحل الدم والمال من أهل الاهواء والقاضي كالشاهد محمول على المؤول لذلك تأويلا محتملا وما هنا على خلافه (قوله لانتفاء العدالة) كلامه يقتضي أنهم لا يكفرون باستحلال دمائنا وأموالنا حيث قال لانتفاء العدالة ولم يقل لانتفاء الاسلام وهو كذلك كما قاله ح ل لتأويلهم (قوله ولنا الحكم بها) أي جوازا لكنه خلاف الاولى الا اذا كان الواحد من أهل العدل على واحد من أهل البغي فيجب الحكم عليه حينئذ كما قاله ق ل وهذا أي قوله ولنا الحكم بها راجع لقوله أو بسماع بينة نعم يندب لنا عدم التنفيذ ما لم يترتب على ذلك ضرر للغير أو ضياع حق له زى (قوله ويعتد بما استوفوه) أي اذا كان المستوفى لذلك من ولاة أمورهم لا من الآحاد زى (قوله وفي عقوبة) في اعادة كلمة في اشارة الى انه معطوف على المثبت وهو قوله في دفع زكاة لا على المنفي أي قوله لا في خراج فدفع ايهام ذلك بذكر في تأمل (قوله لانه يقبل رجوعه) عنه قضية هذا التعليل التصديق من غير يمين وعموم ما سلف له يخالفه مم اه ع ش (قوله أو غيرها) ويتصور الاتلاف في غير الحرب لضرورة الحرب بما اذا تترسوا بشيء

(لضرورة حرب هدر) اقتداء بالسلف وترغيبا في الطاعة ولانا مأمورون بالحرب فلا نضمن ما يتولد منها وهم اعتقدوا ما أتلفوه
بتأويل بخلاف ذلك في غير الحرب أو فيها لا لضرورتها فمضمون على الاصل في الاتلافات وتعبيري

بما ذكر أولى مما عبر به (كذي شوكة) مسلم (بلا تأويل) فيهدر ما أتلفه لضرورة حرب لان سقوط الضمان عن الباغين لقطع الفتنة واجتماع الكلمة وهذا موجود هنا بخلاف ما يتلفه المتأول بلا شوكة وبه صرح الاصل لانه كقاطع الطريق وبخلاف ما تتلفه طائفة ارتدت ولهم شوكة وان تابوا واسلموا لجنايتهم على الاسلام (ولا يقاتلهم الامام حتى يبعث) اليهم (أمينا فطنا ناصحا يسألهم ما ينقمون) أي يكرهون (فان ذكروا مظلمة) بكسر اللام وفتحها (أو شبهة أزالها) عنهم لان عليا بعث ابن عباس رضي الله عنهم الى أهل النهروان فرجع بعضهم الى الطاعة (فان أصروا) بعد الازالة (وعظهم) وأمرهم بالعود الى الطاعة لتكون كلمة أهل الدين واحدة (ثم) اذا لم يتعظوا (اعلمهم بالمناظرة) وهذا من زيادتي (ثم) ان أصروا (أعلمهم بالقتال) لانه سبحانه وتعالى أمر بالاصلاح ثم بالقتال (فان استمهلوا) فيه (فعل) باجتهاده (ما رآه مصلحة) من الامهال وعدمه ويجب فان ظهر له ان استمهالهم للتأمل في ازالة الشبهة أمهلهم أو لاستلحاق مدد لم يمهلهم

فيجوز اتلافه قبل الحرب (قوله لضرورة حرب) قال الشيخ عز الدين ولا يتصف اتلافهم بإباحة ولا تحريم لانه خطأ معفو عنه بخلاف ما يتلفه الكافر حال الحرب فانه حرام غير مضمون ز ى وشوبري (قوله اقتداء بالسلف) علة لقوله وما أتلفوه وعكسه وقوله وترغيبا في الطاعة راجع للاول فقط وقوله ولانا مأمورون الخ راجع اليهما جميعا على التوزيع فتأمل (قوله بخلاف ذلك في غير الحرب الخ) قيده الماوردي بما اذا قصد أهل العدل التشفي والانتقام لا اضعافهم وهزيمتهم وبه يعلم جواز عقر دوابهم اذا قاتلوا عليها لانه اذا جوزنا اتلاف أموالهم خارج الحرب لاضعافهم فهذا أولى شرح م ر (قوله كذي شوكة مسلم) ظاهر صنيعه في المتن انه لا يضمن ما أتلفه ولا نضمن ما أتلفناه عليه وقد قصره في الشارح على نفي ضمانه هو والظاهر عدم ضماننا أيضا بالاولى تأمل وليس من ذلك ما يقع في زماننا من خروج بعض العرب واجتماعهم لنهب ما يقدرون عليه بل هم قطاع طريق ع ش على م ر (قوله فيهدر ما أتلفه لضرورة حرب) وأما في تنفيذ قضاء قاضيهم واستيفائهم حقا أو حدا فلا كما في عكسهم ز ى أي فالتشبيه في شيء خاص وهو ما ذكره الشارح (قوله وبخلاف ما تتلفه) طائفة ارتدت أفتى الشهاب م ر في مرتدين لهم شوكة ان الاصح انهم كالبغاة لان القصد ائتلافهم على العود الى الاسلام س ل أي وتضمينهم ينفرهم عن ذلك فالمعتمد عدم الضمان كما في م ر (قوله ولا يقاتلهم الامام) أشار الى ان قتال البغاة يخالف قتال الكفار من وجوه ز ى أي لا يجوز قتالهم حتى يبعث فيجوز أي يجب لانه جواز بعد امتناع كما أفاده ق ل (قوله حتى يبعث) أي وجوبا وقوله أمينا الخ أي عدلا أي ندبا ما لم يكن للمناظرة والا وجب ز ى و ح ل (قوله فطنا) أي عارفا بالعلوم والحروب كما في شرح م ر وعبارة ز ى قوله أمينا فطنا أي ندبا ان بعث لمجرد السؤال فان كان للمناظرة وازالة الشبهة فلا بد من تأهله لذلك (قوله ما ينقمون) بكسر القاف من باب ضرب قال تعالى وما تنقم منا (قوله بكسر اللام وفتحها) أي ان كان مصدرا ميميا فان كان اسما لما يظلم به فبالكسر فقط ز ى (قوله النهروان) قرية قريبة من بغداد خرجت على علي كرم الله وجهه ع ش (قوله أعلمهم) أي وجوبا شوبري (قوله ثم ان أصروا) بان امتنعوا من المناظرة أو انقطعوا كما في شرح م ر (قوله أمهلهم) أي وجوبا (قوله مدد) أي جماعة يستعينون بهم على قتالنا (قوله لم يمهلهم) وان بذلوا مالا وترك ذراريهم اه ز ى

(ولا يتبع) اذا وقع قتال (مدبرهم) ان كان غير متحرف لقتال أو متحيز الى فئة قريبة (ولا يقتل مثخنهم) بفتح الخاء من أثخنته الجراحة أضعفته (وأسيرهم) لخبر الحاكم والبيهقي بذلك فلو قتل واحد منهم فلا قود لشبهة أبي حنيفة ولو ولوا مجتمعين تحت راية زعيمهم اتبعوا (ولا يطلق) أسيرهم (ولو) كان (صبيا أو امرأة) أو عبدا (حتى تنقضي الحرب ويتفرق جمعهم) ولا يتوقع عودهم (الا أن يطيع) أي الأسير (باختياره) فيطلق قبل ذلك وهذا في الرجل الحر وكذا في الصبي والمرأة والعبدان كانوا مقاتلين وان أطلقوا بعد انقضاء الحرب (ويرد لهم بعد أمن غائلتهم) أي شرهم بعودهم الى الطاعة أو تفرقهم وعدم توقع عودهم (ما أخذ) منهم (ولا يستعمل) ما أخذ منهم في حرب أو غيره الا لضرورة كأن لم نجد ما ندفع به عنا الا سلاحهم أو ما نركبه عند الهزيمة الا خيلهم (ولا يقاتلون بعظيم كنار ومنجنيق) وهو آلة رمي الحجارة الا لضرورة بأن قاتلوا به فاحتيج الى المقاتلة بمثله دفعا أو أحاطوا بنا واحتيج في دفعهم الى ذلك (ولا يستعان عليهم بكافر) لأنه يحرم تسليطه على المسلم (الا لضرورة) بأن كثروا وأحاطوا بنا فقولي الا لضرورة راجع الى الصور الثلاث كما تقرر وهو في الأخيرة من زيادتي (ولا بمن يرى قتلهم مدبرين) لعداوة أو اعتقاد كالحنفي والامام لا يرى ذلك ابقاء عليهم فلو احتجنا للاستعانة به جاز ان كان فيه جراءة وحسن اقدام وتمكنا من منعه لو اتبع منهزما (ولو آمنوا حربيين) بالمد أي عقدوا لهم أمانا (ليعينوهم علينا نفذ) أمانهم (عليهم) لأنهم آمنوهم من أنفسهم (لا علينا) لأن الامان لترك قتال المسلمين فلا ينعقد بشرط قتالهم فلو أعانوهم وقالوا ظننا أنه يجوز لنا اعانة بعضكم على بعض أو أنهم المحقون ولنا اعانة المحق أو أنهم استعانوا بنا على كفار وأمكن صدقهم بلغناهم المأمن وقاتلناهم كالبغاة (ولو أعانهم كفار معصومون) هو أعم من قوله أهل ذمة (عالمين بتحريم قتالنا مختارين) [illegible]

ويجب مصابرة واحد لاثنين كالكفار شرح م ر (قوله ولا يتبع مدبرهم) لأن القصد ردهم للطاعة (قوله فلا قود) أي بل فيه دية عمد كما في ع ش على م ر (قوله لشبهة أبي حنيفة) فانه يرى قتل مدبرهم وأسيرهم ومثخنهم (قوله وهذا في الحر) أي ما ذكر من المستثنى منه وعبارة شرح م ر ولا يطلق أسيرهم ان كان فيه منعة وان كان صبيا أو امرأة أو قنا حتى تنقضي الحرب ويتفرق جمعهم تفرقا لا يتوقع جمعهم بعده وهذا في الرجل الحر الخ ثم قال الا أن يطيع الحر الكامل الامام بمتابعته له باختياره فيطلق وان بقيت الحرب لأمن ضرره (قوله الا لضرورة) أي وتجب أجرة مثل تلك المنفعة كما يلزم المضطر قيمة طعام غيره اذا أكله وهذا ما جزم به ابن المقري في تمشيته وهو المعتمد م ر زي وهل الأجرة لازمة للمستعمل أو تخرج من بيت المال لأن ذلك الاستعمال لمصلحة المسلمين فيه نظر والأقرب الأول أخذا من قوله كما يلزم المضطر الخ انتهى ع ش على م ر (قوله بأن قاتلوا به) ليس بقيد ع ش (قوله يحرم تسليطه الخ) ولهذا يحرم جعله جلادا يقيم الحدود على المسلمين زي (قوله والامام الخ) جملة حالية (قوله ابقاء عليهم) أي ابقاء للحياة عليهم أو بمعنى ابقاء شفقة أو يجعل على بمعنى اللام وهو ظاهر (قوله بالمد) اقتصر عليه لأنه أشهر قال تعالى وآمنهم من خوف والا فالقصر والتشديد جائز الا أنه قليل ع ش لكن حكى ابن مكي من اللحن القصر والتشديد ونقله عنه عميرة لكن قولهم ثمينا مطلقا يدل على جوازه فراجعه (قوله لا علينا) فلهم معنا حكم الحربيين وحينئذ فلنا غنم أموالهم واسترقاقهم وقتل أسيرهم وقتلهم مدبرين ومعهم حكم المؤمنين فيمنعون من غنم أموالهم زي (قوله بلغناهم المأمن الخ) عبارة شيخنا بلغناهم المأمن وأجرينا عليهم أي قبل التبليغ فيما يصدر منهم أحكام البغاة وهذا مراد من عبر بقوله وقاتلناهم كالبغاة فليس قوله وقاتلناهم كالبغاة مرتبا على تبليغهم المأمن لأنه قبله فالعبارة مقلوبة وبه يرد ما أطال به في التحفة فراجعه شوبري بزيادة وعبارة التحفة بعد قوله بلغناهم المأمن وقاتلناهم كالبغاة وفيه تجوز والا ففي الجمع بين تبليغ المأمن

(انتقض عهدهم) كما لو انفردوا بالقتال (فان قال ذميون) كنا مكرهين أو (ظننا) جواز القتال اعانة أو ظننا (انهم محقون) فيما فعلوه بعيد زدته بقولي (وان لنا اعانة المحق) وأمكن صدقهم فلا ينتقض عهدهم لموافقتهم طائفة مسلمة مع عذرهم (ويقاتلون كبغاة) لانضمامهم اليهم مع الامان فلا يتبع مدبرهم ولا يقتل مثخنهم ولا أسيرهم وخرج بالذميين المعاهدون والمؤمنون فينتقض عهدهم ولا يقبل عذرهم الا في الاكراه ببينة ويقتالهم الضمان فلو أتلفوا علينا نفسا أو مالا ضمنوه *(فصل)* في شروط الامام الاعظم وفي بيان طرق انعقاد الامامة وهي فرض كفاية كالقضاء (شرط الامام كونه أهلا للقضاء) بأن يكون مسلما مكلفا حرا عدلا ذكرا مجتهدا ذا رأي وسمع وبصر ونطق لما يأتي في باب القضاء وفي عبارتي زيادة العدل (قرشيا) لخبر النسائي الائمة من قريش فان فقد فكناني

ومقاتلتهم كبغاة تناف لان قتالهم كبغاة ان كان بعد تبليغ المأمن فغير صحيح لانهم بعد بلوغ المأمن حربيون فيقاتلون كالحربيين وقبل بلوغه لا يقاتلون كالحربيين فالوجه انهم لعذرهم يبلغون المأمن وبعده يقاتلون كالحربيين انتهى ونقله زي وح ل وأقره وقال سم ويقاتلهم قبل تبليغهم المأمن في حال اختلاطهم بالبغاة كقتال البغاة فمن ظفرنا به منهم نبلغه المأمن فيكون في كلام الشارح تقديم وتأخير وقال شيخنا العزيزي ويقاتلهم كالبغاة التشبيه في أصل القتال لا من كل وجه (قوله انتقض عهدهم) حتى في حق أهل البغي س ل (قوله فلا ينتقض عهدهم) وان لم يقيموا بينة بالاكراه كما يقتضيه اطلاق الجمهور لكن شرط المزني والبندنيجي اقامتها اه زي (قوله وخرج بالذميين) قضية كلام م ر في شرحه التسوية بين الذميين والمعاهدين في عدم الانتقاض حيث ابدوا عذرا وعبارته ولو أعانهم أهل الذمة أو معاهدون أو مؤمنون مختارين عالمين بتحريم قتالنا انتقض عهدهم اه بحروفه ثم قال أو مكرهين ولو بقولهم بالنسبة لاهل الذمة وبينة بالنسبة لغيرهم فلا ينتقض عهدهم لشبهة الاكراه اه ع ش (قوله فينتقض عهدهم) لان الامان ينتقض بخوف القتال فبحقيقته أولى بخلاف الذميين م د س ل (قوله ويقتالهم) أي المأخوذ من يقاتلون اذ يفهم منه ان لهم قتالنا كما لنا قتالهم (قوله ضمنوه) وهل يجب عليهم القصاص أولا المعتمد وجوبه ح ل (فصل في شروط الامام الاعظم الخ) عقب البغاة بهذا لان البغي خروج على الامام الاعظم القائم بخلافة النبوة في حراسة الدين وسياسة الدنيا شرح م ر (قوله انعقاد الامامة) هي خلافة الرسول في اقامة الدين (قوله أهلا للقضاء) فيه احالة على مجهول الا أن يدعى ان شروط القاضي مشهورة وان لم يصلح للامامة الا واحد ولم يطلبوه لزمه طلبها لتعينها عليه واجبر عليها ان امتنع من قبولها اه شيخنا (قوله مكلفا) لان غيره في ولاية غيره وحجره فكيف يلي أمر الامة وروى أحمد خبر نعوذ بالله من امارة الصبيان شرح حجر (قوله حرا) وما ورد من انه صلى الله عليه وسلم قال اسمعوا وأطيعوا وان امر عليكم عبد حبشي مجدع الاطراف محمول على غير الامامة العظمى اه زي أو محمول على الحث في بذل الطاعة للامام ق ل أو على المتغلب الآتي (قوله ذكرا) الحديث لن يفلح قوم ولوا أمرهم امرأة شيخنا ح ف (قوله مجتهدا) شمل قولهم مجتهد المجتهد المطلق ومجتهد المذهب ومجتهد الفتوى م د شوبري (قوله وبصر) وضعف البصر المانع من معرفة الاشخاص مانع من الامامة واستدامتها وما ذكره المصنف من الشروط كما تعتبر ابتداء تعتبر دواما الا الفسق والجنون المتقطع ان كان زمن الافاقة أكثر

والا

والاقطاع احدى اليدين والرجلين فلا يؤثر دواما ولا يشترط كونه هاشميا والجمهور على ان الامامة واجبة شرعا وعقلا زي باختصار (قوله ثم رجل من بني اسماعيل) شمل ذلك جميع العرب بعد كنانة فهم في مرتبة واحدة ع ش على م ر (قوله أو جرهمي) منسوب لجرهم قبيلة من العرب تزوج منهم سيدنا اسماعيل بن سيدنا ابراهيم فينبغي تقديمهم على العجم شيخنا عزيزي وفي ع ش ما نصه ابين الراجح منهما وينبغي أن يكون الراجح الثاني لانهم من العرب في الجملة اه (قوله ثم رجل من بني اسحاق) فيه انهم أي بني اسحاق عجم فما معنى الترتيب بينه وبين ما قبله (قوله شجاعا) بتثليث الشين قاموس ع ش (قوله البيضة) أي جماعة الاسلام وسميت بيضة لانه يقابلها ظلمة وهي جماعة الكفار شيخنا عزيزي (قوله كما دخل في الشجاعة) في دخوله بها وقفة ومن ثم جعله الشيخ عميرة زائدا عليها اه رشيدي (قوله ببيعة أهل الحل والعقد) أي معاقدتهم ومواقفتهم كأن يقولوا بايعناك على الخلافة فيقبل والباء للتصوير شيخنا والاقرب عدم اشتراط القبول بل الشرط عدم الرد فان امتنع لم يجبر الا أن لا يصلح غيره شرح م ر وعبارة شرح الروض قوله ببيعة أهل الحل والعقد أي لان الامر ينتظم بهم ويتبعهم سائر الناس ولا يشترط اتفاق أهل الحل والعقد في سائر البلاد والنواحي بل اذا وصل الخبر الى أهل البلاد البعيدة لزمهم الموافقة والمتابعة اه (قوله ووجوه الناس) من عطف العام على الخاص فان وجوه الناس عظماؤهم بامارة أو علم أو غيرهما وفي المختار وجه الرجل صار وجيها أي ذا جاه وقد وجه بالضم فهو وجيه ع ش على م ر (قوله فيه) أي المبايع (قوله على ضعيف) وهو اشتراط وجود العدد فمن اكتفى بواحد اشترط فيه أن يكون مجتهدا والصحيح انه لا يعتبر العدد ولا الاجتهاد حل وقيل المراد بالضعيف المفرع عليه اشتراط الاجتهاد وعبارة سم قوله مفرعا على ضعيف وهو اعتبار العدد فان قلت كيف هذا مع القول بكفاية واحد قلت المعنى ان من اكتفى في العدد بواحد اشترط أن يكون مجتهدا والصحيح انه لا يعتبر العدد فلا يشترط الاجتهاد ولو كان العاقد واحدا هذا ما تيسر لي في فهم هذا الموضع بعد تثبت (قوله باستخلاف الامام) ولا يشترط حضور أهل الحل والعقد زي (قوله بعهده) أي بوصيته اليه بأن يستخلف بعده (قوله كما عهد) أي أوصى أبو بكر الى عمر الخ وكتبه قبل موته بسم الله الرحمن الرحيم هذا ما عهد أبو بكر خليفة رسول الله صلى الله عليه وسلم عند آخر عهده بالدنيا وأول عهده بالآخرة في الحالة التي يؤمن فيها الكافر ويتقي فيها الفاجر اني استعملت عليكم عمر بن الخطاب فان بر وعدل فذلك علمي ورأيي فيه وان

ثم رجل من بني اسماعيل ثم عجمي على ما في التهذيب أو جرهمي على ما في التتمة ثم رجل من بني اسحاق (شجاعا) ليغزو بنفسه ويعالج الجيوش ويقوى على فتح البلاد ويحمي البيضة وتعتبر سلامته من نقص يمنع استيفاء الحركة وسرعة النهوض كما دخل في الشجاعة (وتنعقد الامامة) بثلاثة طرق أحدها (ببيعة أهل الحل والعقد من العلماء ووجوه الناس المتيسر اجتماعهم) فلا يعتبر فيها عدد بل لو تعلق الحل والعقد بواحد مطاع كفت بيعته بحضرة شاهدين ولا تكفي بيعة العامة ويعتبر اتصاف المبايع (بصفة الشهود) من عدالة وغيرها لا اجتهاد وما في الروضة كأصلها من انه يشترط كونه مجتهدا ان اتحد وان يكون فيه مجتهد ان تعدد مفرع على ضعيف (و) ثانيها (باستخلاف الامام) من عينه في حياته وكان أهلا للامامة حينئذ ليكون خليفة بعد موته ويعبر عنه بعهده اليه كما عهد أبو بكر الى عمر رضي الله عنهما

جاروبدل فلاعلى بالغيب والخبر أردت ولكل امرء ما اكتسب وسيعلم الذين ظلموا أي منقلب ينقلبون ا هـ ع ش على م ر (قوله ويشترط القبول) أي عدم الرد وليس له عزله بعد ذلك لانه ليس نائبا عنه ح ل (قوله أي تشاورا) اشارة الى أن شورى مصدر بمعنى التشاور وزنى (قوله بين ستة) لعله انما خصهم لعلمه بأنها لا تصلح لغيرهم بكرى ع ش على م ر (قوله فير تضون الخ) فليس لهم العدول الى غيرهم وليس المراد انهم يجب عليهم الاختيار كما يأتي انهم لو امتنعوا من الاختيار لم يجبروا ع ش على م ر (قوله على عثمان) لانه كان حليما (قوله شخص) أي غير كافر أما هو فلا تنعقد امامته ح ل (قوله شمل المسلمين) في المختار شملهم الامر شمولا عمهم م و جمع الله شمله أي ما تشتت من أمره والشمل بفتحتين لغة في الشمل

(كتاب الردة)

أي وما يذكر معها من قوله ولو قال أحد ابني مسلمين الخ وانما ذكرها بعد ما قبلها لانها جناية على الدين وما تقدم جناية على النفس وأخرها مع كونها أهم لكثرة وقوع ما قبلها ع ش ملخصا (قوله من يصح طلاقه) بأن يكون مكلفا مختارا ودخلت المرأة لانه يصح طلاقها نفسها بتفويضه اليها وطلاق غيرها بوكالتها (قوله الاسلام) أي دوامه وقوله بكفر متعلق بقطع (قوله ولو في قابل) فيرتد حالا م ر لان استدامة الاسلام شرط فاذا عزم على الكفر كفر حالا (قوله استهزاء كان ذلك) أي كل من الثلاثة فهي ثلاثة مضروبة في مثلها ومثل م ر للاستهزاء بما اذا قيل له قلم أظفارك فانه سنة فقال لا أفعله وان كان سنة أو لو جاءني به النبي ما فعلته ما لم يرد المبالغة في تبعيد نفسه أو يطلق فان المتبادر منه التبعيد كما أفتى به الوالد انتهى (قوله أو عنادا) بأن عرف الحق باطنا وقال بخلافه (قوله أو اعتقادا) أي لم يكن ناشئا عن اجتهاد بدليل قوله بعد كاجتهاد (قوله بخلافه الخ) مقابل قوله استهزاء الخ لانه يشعر بالقصد (قوله كاجتهاد) أي فيما لم يقم الدليل القاطع على خلافه بدليل كفر الخ والقائلين بقدم العالم مع انه بالاجتهاد ا هـ رشيدي والاجتهاد مثل الجهوية والجسمية على القول بعدم كفرهم بابلى (قوله حال غيبته) أي خروجه عن التكليف اهـ ح ل (قوله يعزر) فيه نظر لانه ان قاله وهو مكلف فهو كافر ولا محالة وهو خلاف فرض المسئلة وان قاله حال الغيبة المانعة للتكليف كما هو الفرض فأي وجه للتعزير زي الا أن يقال محله حيث شككنا في حاله كما في ح ل وقال شيخنا العزيزي و س ل لابد في تعزيره وان قاله حال الغيبة

ويشترط القبول في حياته (بجعله الامر) في الخلافة (شورى) أي تشاورا (بين جمع) فانه كالاستخلاف لكن لواحد مبهم من جمع فير تضون بعد موته أو في حياته باذنه أحدهم كما جعل عمر رضي الله تعالى عنه الامر شورى بين ستة علي والزبير وعثمان وعبد الرحمن بن عوف وسعد ابن أبي وقاص وطلحة فاتفقوا على عثمان رضي الله عنه (و) ثالثها (باستيلاء) شخص (متغلب) على الامامة (ولو غير أهل) لها كصبي وامرأة بأن قهر الناس بشوكته وجنده وذلك لينتظم شمل المسلمين وهذا أعم من تعبيره بالفاسق والجاهل

(كتاب الردة هي)

لغة الرجوع عن الشيء الى غيره وشرعا (قطع من يصح طلاقه الاسلام بكفر عزما) ولو في قابل (أو قولا أو فعلا استهزاء) كان ذلك (أو عنادا أو اعتقادا) بخلاف ما لو اقترن به ما يخرجه عن الردة كاجتهاد أو سبق لسان أو حكاية أو خوف وكذا قول الولي في حال غيبته انا الله لكن قال ابن عبد السلام انه يعزر فلا تقييد الاستهزاء وما عطف عليه بالقول وان أوهمه كلام الاصل

الغيبة لانه أتى به وهو معصية ألا ترى ان الصبي اذا أتى بصورة معصية يعزر اه وفيه ان الصبي له نوع تمييز فينزجر بالتعزير بخلاف الولي في حال الغيبة فأي فائدة في تعزيره مع غيبته تأمل (قوله كنفي الصانع) وكذا نفي صفة من صفاته س ل أي المجمع عليها (قوله المأخوذ الخ) أي على مذهب الغزالي الذي يكتفي بوجود المادة واستدل له أيضا بخبر ان الله صانع كل صانع وصنعته ولا دليل فيه لان الشرط أن لا يكون الوارد على وجه المقابلة نحو أأنتم تزرعونه أم نحن الزارعون نعم في حديث الطبراني والحاكم اتقوا الله فان الله فاتح لكم وصانع وهو دليل واضح للفقهاء هنا اذ لا فرق بين المنكر والمعرف اه شرح م ر (قوله أو نفي نبي) أي نبوته والمراد نبي من الانبياء التي يجب الايمان بهم تفصيلا وهم الخمسة والعشرون المذكورون في القرآن ونظمهم بعضهم في قوله

حتم على كل ذي التكليف معرفة * لانبياء على التفصيل قد علموا
في تلك حجتنا منهم ثمانية * من بعد عشر ويبقى سبعة وهم
ادريس هود شعيب صالح وكذا * ذو الكفل آدم بالمختار قد ختموا

(قوله أو تكذيبه) خرج الكذب عليه فليس بكفر وان كان حراما ع ش (قوله مجمع عليه) أي وكذا مشهور ومنصوص عليه كما في جمع الجوامع في خاتمة الاجماع واعتمده شيخنا ط ب اه سم كندب الوتر (قوله اثباتا أو نفيا) تمييز محول عن المضاف أي مجمع على اثباته أو نفيه فقوله كركعة مثال للاول وقوله كصلاة سادسة مثال للثاني (قوله لا يعرفه الا الخواص) قال ط ب الا أن يعلمه ويجحده بعد علمه عنادا من غير عذر اه وعبارة خ ط بخلاف جحد مجمع عليه لا يعرفه الا الخواص بل يعرف الصواب ليعتقده وظاهره انه لو كان يعرفه انه يكفر اذا جحده وظاهر كلامهم يخالفه أي فلا يكفر بانكاره وان كان يعرفه كما اعتمده حواشي م ر (قوله أو القاء مصحف) معطوف على نفي الصانع لا على كفر اذ لو عطف عليه لاقتضى ان التردد في الالقاء كفر وفيه نظر صرح به الشهاب م ر في حاشيته على الروض أقول وينبغي عدم الكفر لكن قضية قوله أو تردد في كفر انه يكفر به لان القاء المصحف كفر ع ش على م ر قال م ر في شرحه والالقاء ليس بقيد بل المدار على مماسته بقذر ولو طاهرا (قوله مصحف) أو نحوه مما فيه شيء من القرآن بل أو اسم معظم أو من الحديث قال الروياني أو من علم شرعي م ر والحديث في كلامه شامل للضعيف دون الموضوع كما في ع ش على م ر (قوله بقاذورة) أو قذر طاهر كمخاط وبصاق ومني لان فيه استخفافا بالدين وفي هذا الاطلاق وقفة فلو قيل تعتبر قرينة دالة على الاستهزاء

وذلك (كنفي الصانع) المأخوذ من قوله تعالى صنع الله (أو) نفي (نبي أو تكذيبه أو جحد مجمع عليه) اثباتا أو نفيا بقيد زدته بقولي (معلوم من الدين ضرورة بلا عذر) كركعة من الصلوات الخمس وكصلاة سادسة بخلاف جحد مجمع عليه لا يعرفه الا الخواص ولو كان فيه نص كاستحقاق بنت الابن السدس مع البنت وبخلاف المعذور كمن قرب عهده بالاسلام (أو تردد في كفر أو القاء مصحف بقاذورة)

لم يعد شرح م ر وعليه فما جرت به العادة من البصاق على اللوح لازالة ما فيه ليس بكفر بل ينبغي عدم حرمته أيضا ع ش على م ر ومثله ما جرت به العادة أيضا من مضغ ما عليه قرآن أو نحوه للتبرك أو لصيانته عن النجاسة وبقي ما وقع السؤال عنه وهو أن الفقيه مثلا يضرب الاولاد الذين يتعلمون منه بألواحهم هل يكون ذلك كفرا أم لا وإن رماهم بالالواح من بعد فيه نظر والجواب عنه بأن الظاهر الثاني لان الظاهر من حاله أنه لا يريد الاستخفاف بالقرآن نعم ينبغي حرمته لاشعاره بعدم التعظيم كما قالوه في الوروح بالكراسة على وجهه اه ع ش على م ر (قوله أو سجود) خرج الركوع لوقوع صورته لمخلوق عادة ولا كذلك السجود نعم يتجه أن محل ذلك عند الاطلاق فان قصد تعظيم مخلوق بالركوع كما يعظم الله تعالى به فلا فرق بينهما في الكفر شرح م ر قال ع ش عليه قوله فان قصد تعظيم مخلوق أي مطلوب قصد ذلك لم يكن كفرا بل لا يكون حراما أيضا كما يشعر به قوله لوقوع صورته للمخلوق عادة لكن عبارة حجر في الشمائل في باب تواضعه صلى الله عليه وسلم عند قول المصنف وكانوا إذا رأوه لم يقوموا لما يعلمون من كراهته لذلك نصها ويفرق بينه أي القيام للاكرام لا للرياء والاعظام حيث كان مكروها وبين حرمة الركوع اعظاما بأن صورة نحو الركوع لم تعهد إلا لعبادة الله تعالى بخلاف صورة القيام اه وهي صريحة في أن الاتيان بصورة نحو الركوع للمخلوق حرام وبأنها لم تعهد لمخلوق وهي منافية لقول الشارح لوقوع صورته لمخلوق عادة أما ما جرت به العادة من خفض الرأس والانحناء إلى حد لا يصل به إلى أقل الركوع فلا كفر به ولا حرمة أيضا لكن ينبغي كراهته اه (قوله فتصح ردة سكران) مفرع على قوله من يصح طلاقه وفيه أن الردة فعل معصية لا توصف بصحة ولا بعدمها وأجيب بأن المراد بالصحة هنا التحقق والثبوت لا معناها الاصولي (قوله كاسلامه) قضية الاعتداد باسلامه في السكران لا يحتاج إلى تجديده بعد الافاقة وليس مرادا فقد حكى ابن الصباغ عن النص أنه إذا أفاق عرضنا عليه الاسلام فان وصفه كان مسلما من حين وصف الاسلام وإن وصف الكفر كان كافرا من الآن لان اسلامه صح فان لم يتب قتل اه خ ط س ل والافضل تأخير استتابته لافاقته ليأتي باسلام مجمع على صحته وتأخير الاستتابة الواجبة لمثل هذا القدر مع قصر مدة السكر غالبا غير بعيد شرح م ر (قوله والمكره) فان رضي بقلبه فمرتد س ل قال تعالى الا من أكره وقلبه مطمئن بالايمان وكذا ان أطلق بأن تجرد قلبه عن الايمان والكفر فيما يظهر ترجيحه لاطلاق قولهم المكره لا تلزمه التورية شرح م ر وحجر وقوله وكذا ان أطلق أي كالمطمئن

حكم من أو سجود لمخلوق) أعم بمخلوق قصد به وتعبير أو لمس من قوله لصنم (فتصح ردة سكران كاسلامه) بخلاف الصبي والمجنون والمكره (ولو ازله

قلبه

فجن امهل) احتياطا فلا يقبل في جنونه لانه قد يعقل و يعود الى الاسلام فان قتل فيه هدر لانه مرتد
لكن يعزر قاتله لتفويته
الاستتابة الواجبة (ويجب
تفصيل شهادة بردة) لاختلاف
الناس فيما يوجبها وكما في
الشهادة بالجرح والزنا
والسرقة وجرى عليه
في الروضة وأصلها في باب
تعارض البينتين لكنهما
صححا في الأصل وغيره
عدم الوجوب وقال الرافعي
عن الامام انه الظاهر لان
الردة لخطرها لا يقدم الشاهد
بها الا على بصيرة والاول هو
المنقول وصححه جماعة منهم
السبكي وقال الاسنوي انه
المعروف عقلا ونقلا اول وما
نقل عن الامام بحث له (ولو
ادعى) مدعى عليه بردة
(اكراها وقد شهدت بينة
بلفظ كفر أو فعله حلف)
فيصدق ولو بلا قرينة لانه
لم يكذب الشهود والحزم انه
يجدد كلمة الاسلام وقولي
أو فعله من زيادتي (أو
شهدت) (بردته فلا تقبل) أي
البينة لما مر وعلى ما في الاصل
تقبل ولا يصدق مدعي
الاكراه بلا قرينة لتكذيبه
الشهود لان المكره لا يكون مرتدا اما بقرينة كأسر كفار فيصدق بيمينه وانما حلف لاحتمال كونه مختارا (ولو قال
احد ابنين مسلمين مات ابي مرتدا فان بين سبب ردته) كسجود لصنم (فنصيبه فيء) لبيت المال (والا) بأن اطلق (استفصل

قلبه بالايمان في انه لا يكفر لان استحضار الايمان لا يجب دائما كالنائم والغافل
(قوله فجن) أشار بالتعبير بالفاء الى تعقيب الجنون للردة للاحتراز عما اذا ارتد
واستتيب فلم يتب ثم جن فانه يجوز قتله حال جنونه س ل (قوله امهل) أي
وجوبا وقيل ندبا شرح م ر (قوله ويجب تفصيل شهادة بردة) بأن يذكر موجبها
وان لم يقل عالما مختارا خلافا لما يوهمه كلام الرافعي اه شرح م ر فاندفع ما
للحلبي هنا وعبارته قوله لانه لم يكذب الشهود هذا واضح بناء على انه لا يجب التفصيل
في الشهادة بالردة وهو المعتمد وأما على انه لابد من التفصيل ففيه نظر لان من جملة
التفصيل كونه مختارا ودعوى الاكراه تكذيب الشهود اه قوله لا يقدم الشاهد
قال في المختار قدم من سفره بالكسر قدوما ومقدما أيضا وقدم يقدم كنصر ينصر قدما
بوزن قفل أي تقدم وقدم الشيء بالضم قدما بوزن عنب فهو قديم واقدم على الامر
(قوله الا على بصيرة) يؤخذ منه ان الكلام في عدل فقيه يعرف المكفر من غيره
ع ش على م ر (قوله حلف) فان قتل قبل اليمين فهل يضمن لان الردة لم تثبت
أولا لان لفظ الردة وجد والاصل الاختيار وجهان أوجههما الثاني خ ط س ل
(قوله والحزم) أي الرأي السديد ع ش (قوله أو شهدت) معطوف على وقد
شهدت (قوله بردته) أي ولم تفصل فان فصلت فلا خلاف في القبول س ل
(قوله فلا تقبل) أي بل هو الذي يصدق سواء كان معه قرينة على الاكراه أولا
وظاهره انه يصدق من غير يمين حيث قال في ما قبله حلف وقال في هذا فلا تقبل
واندفع ما يقال المناسب في المقابلة أن يقول فلا يحلف ووجه الدفع انه مفهوم باللازم
ويؤيده ان الشهادة باطلة على طريقته لعدم التفصيل فجانب مدعي الاكراه أقوى
فكأنه لم يشهد عليه احد أصلا تأمل (قوله لما مر) أي لاختلاف الناس فيما يوجبها
أو من وجوب تفصيل الشهادة بالردة كما دل له قوله وعلى ما في الاصل وهو
مقابل لمحذوف تقديره وهذا أي نفي قبولها مطلقا مبني على ما ذكرناه من اشتراط
التفصيل وعلى ما في الاصل من عدم اشتراطه تقبل وقوله ولا يصدق معطوف على
تقبل فهو من جملة المبني على ما في الاصل (قوله ولا يصدق) وحينئذ يحكم ببينونة
زوجاته غير المدخول بهن ويطالب بالنطق بالشهادتين س ل (قوله مدعي
الاكراه بلا قرينة) أي في صورة ما اذا شهدوا بردته اجمالا كما هو فرض المسئلة
فلا يخالف قوله قبل فيصدق ولو بلا قرينة تأمل (قوله بيمينه) قال الزركشي

فان ذكر ما هو ردة كان فيئا أو غيرها كقوله كان يشرب الخمر صرف اليه وهذا هو الاظهر في أصل الروضة وما في الاصل من ان الاظهر انه فيء ضعيف (ويجب استتابة مرتد) ذكرا أو غيره لانه كان محترما بالاسلام وربما عرضت له شبهة فتزال والاستتابة تكون (حالا) لان قتله المرتب عليها حد فلا يؤخر كسائر الحدود نعم ان كان سكران سن التأخير الى الصحو (فان أصر قتل) لخبر البخاري من بدل دينه فاقتلوه (وان أسلم صح) اسلامه وترك (ولو) كان (زنديقا) أو تكرر ذلك لآية قل للذين كفروا وخبر فاذا قالوها عصموا مني دماءهم وأموالهم الا بحق والزنديق من يخفي الكفر ويظهر الاسلام كما قاله الشيخان في هذا الباب وباب صفة الائمة والفرائض أو من لا ينتحل دينا كما قالاه في اللعان وصوبه في المهمات ثم (وفرعه) أي المرتد (ان انعقد قبلها) أي الردة (أو فيها وأحد أصوله مسلم فمسلم) تبعا والاسلام يعلو (أو) أصوله (مرتدون فمرتد) تبعا لا مسلم ولا كافر أصلي فلا يسترق ولا يقتل حتى يبلغ ويستتاب فان لم يتب قتل واختلف في الميت من أولاد الكفار قبل بلوغه الصحيح كما في المجموع في باب صلاة الاستسقاء تبعا للمحققين انهم في الجنة والاكثرون على انهم في النار وقيل على الاعراف ولو كان أحد أبويه مرتدا والآخر كافرا أصليا فكافر أصلي قاله البغوي (وملكه) أي المرتد (موقوف) ان مات مرتدا بان زواله بالردة والا فلا يزول (ويقضي منه دين لزمه قبلها) باتلاف أو غيره (و) بدل

(ما أتلفه فيها)

والظاهر ان هذه اليمين مستحبة اعتمده خ ط م ل (قوله فان ذكر الخ) فان أصر ولم يبين شيئا فالاوجه عدم حرمانه من ارثه وان اعتبرنا التفصيل في الشهادة بالردة على القول به لظهور الفرق بينهما شرح م ر وفي شرح الروض ما يخالفه وعبارته فان لم يذكر شيئا وقف الامر كما نص عليه الشافعي (قوله وتجب استتابة مرتد) شروع في احكام الردة بعد وقوعها ولو قتله أحد قبل الاستتابة عزر فقط ولا شيء عليه لاهداره ع ش على م ر (قوله حالا) وقيل يمهل ثلاثة أيام شرح م ر (قوله وترك) أي من غير قتل وأتى به مع علمه توطئة لما بعده وقوله ولو كان زنديقا الرد على من قال لا يقبل اسلامه ان ارتد الى كفر خفي كما في م ر (قوله أو تكرر ذلك) ويعزر في المرة الثانية وما بعدها لا الاولى س ل (قوله عصموا مني) ظاهره وان قامت قرينة على انه انما يفعل ذلك وقاية من القتل (قوله ان انعقد) سيأتي المراد بالانعقاد ولا يبعد ان يراد به حصول الماء في الرحم ويعرف ذلك بالقرائن كما لو وطئها مرة وأتت بولد لستة أشهر من الوطء فيه فلو حصل الردة قبل الوطء فقد انعقد بعدها أو بعده فقد انعقد قبلها ويبقى الكلام فيما اذا حصل وطء قبل الردة ووطء بعدها واحتمل الانعقاد من كل منهما ولم يكن في آبائه مسلم اه سم على حج (قوله أو من لا ينتحل) أي لا ينتسب الى دين معين وفي المختار فلان ينتحل مذهب كذا اذا انتسب اليه (قوله واحد أصوله) وان بعد شرح م ر أي حيث يعد منسوبا اليه ع ش (قوله ويستتاب) أي بالنطق بالشهادتين (قوله واختلف الخ) مقابل لمحذوف صرح به م ر فقال هذا كله في احكام الدنيا أما في الآخرة فكل من مات قبل البلوغ من أولاد الكفار الاصليين أو المرتدين فهو في الجنة على الاصح اه (قوله أولاد الكفار) أي الاصليين أو المرتدين ح ل والمراد كفار هذه الامة كما قاله الشوبري وصرح به المناوي (قوله في الجنة) أي مستقلون على المعتمد (قوله وقيل على الاعراف) هو مكان بين الجنة والنار ع ش والذي ارتضاه الجلال ان الاعراف سور الجنة أي حائطها المحيط بها وهو المناسب لكلام الشارح حيث قال على الاعراف ولم يقل في الاعراف وقال تعالى وعلى الاعراف رجال (قوله ولو كان الخ) مقابل قوله مرتدون (قوله وملكه موقوف) والاصح انه لا يصير محجورا عليه بمجرد الردة بل لا بد من ضرب الحاكم عليه خلافا لما اقتضاه ظاهر كلامه وانه يكون كحجر الفلس لاجل

حق أهل الذمة شرح م ر (قوله قياسا) بجامع ان كلا غير مالك ويعان منه مؤنه
أى مدة الاستتابة شرح م ر وقال ع ش هذا ظاهر على القول الثانى وهو انه
يمهل ثلاثة أيام أما على الراجح من وجوب الاستتابة حالا فلا يظهر لانه لا يمهل حتى
يعان مؤنه ويجاب عنه بما اذا استمهل لعذر قام بالقاضى أو بالمرتد كجنون عرض عقب الردة
اه بزيادة (قوله تبينا) أى يتبين لنا نفوذه من حينه لا من حين الاسلام نعم ان كان
ذلك بعد الحجر عليه لم ينفذ مطلقا كذا فى شرح البهجة وقد توهم الشارح انه قيد
للحكم وليس كذلك بل هو قيد للخلاف فلا فرق فى الحكم بين حجر الحاكم وعدمه
م ر ز ى

(كتاب الزنا)

أى بيان حقيقته وحكمه وما يثبت به وهو أكبر الكبائر بعد القتل ومن ثم أجمع
أهل الملل على تحريمه وكان حده أشد الحدود ولانه جناية على الاعراض والانساب
وهو من جملة الكليات الخمس وهى حفظ النفس والدين والنسب والعقل والمال
ولذا شرعت هذه الحدود حفظا لهذه الامور فشرع القصاص حفظا للنفس فاذا علم
القاتل انه اذا قتل قتل انكف عن القتل وشرع قتل الردة حفظا للدين فاذا علم
شخص انه اذا ارتد قتل انكف عن الردة وشرع حد الزنا حفظا للانساب فاذا علم
الشخص انه اذا زنا جلد أو رجم انكف عن الزنا وشرع حد الشرب حفظا للعقل
فاذا علم الشخص انه اذا شرب المسكر جلد انكف عن الشرب وشرع حد السرقة
حفظا للمال فاذا علم السارق انه اذا سرق قطعت يده انكف عن السرقة تأمل ز ى
وشرع حد القذف حفظا للعرض فاذا علم الشخص انه اذا قذف حد امتنع عن
القذف (قوله لغة تميمية) والاولى أفصح وبها جاء التنزيل (قوله وهو ما ذكر الخ)
أى فيقال فى تعريفه شرعا هو ايلاج حشفة أو قدرها فى فرج محرم لعينه مشتهى
طبعا بلا شبهة كما فى الاصل وقد اشتمل كلامه على ثمانية قيود ذكر المصنف مفهوم
بعضها بقوله لا بغير ايلاج الخ (قوله يجب الحد) معناه لغة المنع لمنعه الفاحشة قال
ع ش وان تكرر منه مائة مرة مثلا حيث كان من الجنس فيكفى حد واحد اه (قوله
ولو حكما) للرد على البلقينى القائل انه لا حد على القن الكافر المملوك لكافر لانه
لم يلتزم الاحكام بالذمة فهو كالمعاهد اذ لا يلزم من عدم التزام الجزية عدم الحد كما
فى المرأة الذمية لانه تابع لسيده فهو ملتزم للاحكام حكما ز ى وعبارة ح ل
وقوله ولو حكما لادخال الكافر القن المملوك لكافر ولادخال نساء الذميين أيضا اه
(قوله حشفة) ولو من ذكر أشل ولو بحائل غليظ ولو غير منتشر ولو من طفل ح ل

قياسا على مالو تعدى بحفر بئر ومات ثم تلف بها شىء (ويعان منه مؤنه) من نفسه وبعضه وماله وزوجاته لانها حقوق متعلقة به فهو أعم مما عبر به (وتصرفه ان لم يحتمل الوقف) بأن لم يقبل التعليق كبيع وهبة ورهن وكتابة (باطل) لعدم احتمال الوقف (والا) أى وان احتمله بأن قبل التعليق كعتق وتدبير ووصية (فموقوف ان أسلم نفذ) بجهة تبينا والا فلا (ويجعل ماله عند عدل وأمته عند نحو محرم) كامرأة ثقة احتياطا وتعبيرى بذلك أعم من تعبيره بامرأة ثقة (ويؤجر ماله) عقارا كان أو غيره صيانة له عن الضياع (ويؤدى مكاتبه النجوم لقاض) حفظا لها ويعتق بذلك وانما لم يقبضها المرتد لان قبضه غير معتبر

(كتاب الزنا)

بالقصر لغة حجازية وبالمد لغة تميمية وهو ما ذكر فى قولى (يجب الحد على ملتزم) ولو حكما للاحكام (عالم بتحريمه بايلاج حشفة) متصلة من حى (أو قدرها)

من فاقدها (بفرج) قبل أو دبر من ذكر أو أنثى (محرم لعينه مشتهى طبعا بلا شبهة ولو مكتراة) للزنا (ومبيحة) للوطء (ومحرما) بنسب أو رضاع ومصاهرة (وإن كان (تزوجها) وليس ما ذكر شبهة دارئة للحد (لا بغير إيلاج) بفرج كمفاخذة ونحوها من مقدمات الوطء (و) لا (بوطء حليلته في نحو حيض وصوم) كنفاس وإحرام لأن التحريم عارض (و) وطئها (في دبر و) وطء (أمته المزوجة أو المعتدة أو المحرم) بنسب أو رضاع كأخته منهما وأمه من الرضاع أو مصاهرة كموطوءة أبيه أو ابنه لشبهة الملك المأخوذة من خبر ادرؤا الحدود بالشبهات رواه الترمذي وصحح وقفه والحاكم وصحح إسناده وظاهر كلامهم أن وطء أمته المحرم في دبرها لا يوجب الحد

(قوله من فاقدها) خرج ما لو ثنى ذكره وأدخل قدر الحشفة مع وجودها فلا حد لأنه كإدخال بعض أصبع (قوله بفرج) ولو فرج نفسه بأن أدخل ذكره في دبره وإطلاقه يشمل إدخال ذكره في ذكر غيره لأنه يقال له فرج ع ش على م ر (قوله قبل أو دبر) من ذكر أو أنثى ولو جنية حيث تحققت أنوثتها ولو على غير صورة الآدمية لأن الطبع لا ينفر منها النفر الكلي حيث تحقق أنها من الجن وأنها أنثى ع ش وقال حجر لا حد بوطئها إذا كانت على غير صورة الآدمية لأن النفس تنفر منها حينئذ وأيضا فهي غير مشتهاة طبعا كالبهيمة وكلامه وجيه وفيه أن التعريف لا يشمل زنا المرأة إلا أن يراد بالإيلاج الأعم من كونه مصدر أولج مبنيا للفاعل أو مصدر أولج مبنيا للمفعول ح ل (قوله أو أنثى) أي ولو صغيرة وإن لم ينقض لمسها الوضوء وبهذا يعلم أن معنى الشهوة طبعا هنا غيره ثم اهـ شوبري لأن المراد هنا مشتهى ولو باعتبار نوعه لإدخال الصغيرة التي لا تشتهى وهناك كون الملموس مشتهى باعتبار شخصه أي بأن يكون شخصه مشتهى أي نفسه (قوله مشتهى طبعا) راجع كالذي قبله لكل من الحشفة والفرج وإن أوهم صنيعه خلافه شرح م ر والمراد أنه مشتهى ولو باعتبار نوعه فدخل الصغير والصغيرة (قوله بلا شبهة) شامل لشبهة المحل والفاعل والطريق وقد استوفاها المصنف فشبهة المحل كوطء دبر حليلته وأمته المزوجة وشبهة الفاعل كوطء المكره (قوله ولو مكتراة) وعن أبي حنيفة أنه لا حد حينئذ لأن الإجارة شبهة وعورض بأنها لو كانت شبهة لثبت النسب ولا يثبت اتفاقا فإن قيل لم يراع خلافه هنا كما مر في نكاح بلا ولي أجيب بضعف مدركه هنا س ل (قوله أو مبيحة) رد على عطاء أي حيث قال بإباحة الزنا بالإباحة وقال الدميري إنه مكذوب عنه فالغاية للتعميم لا للرد (قوله وإن كان تزوجها) أي المحرم أي عقد عليها فليس العقد شبهة قال س ل فيه رد على أبي حنيفة فإنه قال لا حد عليه لأن صورة العقد شبهة ووجه الرد أنه لا عبرة بالعقد الفاسد وقال الإمام أحمد وإسحاق يقتل ويؤخذ ماله لحديث فيه صححه يحيى بن معين اهـ ح ط (قوله وليس ما ذكر) راجع للكل أو للإباحة والتزويج (قوله في نحو حيض) مفهوم قوله لعينه (قوله في دبر الخ) مفهوم قوله بلا شبهة (قوله من الرضاع) قيد به لأنها إذا كانت من نسب تعتق عليه فلا يقال لها أمته وقد يتصور كون أمه من النسب أمته ولا تعتق عليه بأن كان مكاتبا أو مبعضا وعلى هذا فقوله من الرضاع ليس بقيد فهو جار على الغالب شيخنا (قوله لشبهة الملك) أي ملك الانتفاع في الزوجة وملك الرقبة في الأمة (قوله لا يوجب الحد) هو المعتمد لأن

إلا أن كلام ابن المقرى لا يوجبه كما قاله ابن الرفعة عن البحر المحيط وحكاه عنه الاذرعى وقد نازع فيه قلت
الظاهر ما قاله ابن الرفعة لان العلة فى سقوط الحد لو ... فى قبلها شبهة الملك المبيح فى الجملة وهو فى
الجملة لم يبح دبرا قط وأما الزوجة والمملوكة الاجنبية فسائر جسدها مباح للوطء فانتهض شبهة فى الدبر والوثنية كالمحرم ولا يعترض بالمزوجة فان تحريمها العارض كالحيض انتهى (ووطء باكراه أو بتحليل عالم) كنكاح بلا ولى كمذهب أبى حنيفة أو بلا شهود كمذهب مالك لشبهة الاكراه والخلاف (أو) وطء (لميتة أو بهيمة لان فرجهما غير مشتهى طبعا بل ينفر منه الطبع فلا يحتاج الى الزجر عنه ولا بوطء صبى أو مجنون أو حربى ولو معاهدا لانه غير ملتزم للاحكام ولا بوطء جاهل بالتحريم لقرب عهده بالاسلام أو بعده عن العلماء لجهله وحكم الخنثى حكمه فى الغسل وتعبيرى بملتزم أولى من قوله وشرطه التكليف الا السكران وقولى طبعا وفى دبر من زيادتى وتعبيرى بحشفة أو قدرها أولى من تعبيره بالذكر وقولى فى نحو حيض وصوم أعم من قوله فى حيض وصوم واحرام (والحد لمحصن) رجلا كان أو امرأة
(رجم) حتى يموت لامره صلى الله عليه وسلم به فى اخبار مسلم وغيره

المملوكة على التحقيق الجملة تنهض شبهة فى درء الحد ويحرم مطلقا ولو يعزر به فى غير المرة الاولى وليس كبيرة فى ثالث المرة اه برماوى وقوله مطلقا أى فى دبر حليلته أو محرمه المملوكة (قوله البحر المحيط) هو شرح الوسيط لابن يونس اختصره القمولى فى كتابه المسمى بجواهر البحر المحيط اه برماوى (قوله قلت الخ) هو من كلام ابن المقرى بدليل قوله الآتى اه أى كلام ابن المقرى شيخنا انتهى (قوله شبهة الملك) هى من شبهة المحل (قوله وهو) أى الملك وقوله فى الجملة معمول لقوله لم يبح أى الملك دبرا فى صورة من الصور (قوله للوطء) أى التمتع وقوله فانتهض أى كون سائر جسدها مباحا للوطء (قوله والوثنية) أى الوثنية المملوكة فى أنه يحد بوطئها فى الدبر على كلامه وهو ضعيف (قوله ولا يعترض) اى على القول بأن أمته المحرم يحد بوطئها فى دبرها وقوله بالمزوجة أى بأمته الاجنبية المزوجة حيث لا يحد بالوطء فى دبرها فأجاب بقوله فان تحريمها الخ والجامع بينهما ان كلا يحرم عليه وطؤها وكلامه على هذا ضعيف والمعتمد انه لا يحد فيهما اه (قوله ووطء باكراه) هذه شبهة محل ولا يثبت النسب وينبغى ان من الاكراه المسقط للحد ما لو اضطرت امرأة لطعام مثلا وكان ذلك عند من لم يسمح لها به الا حيث مكنت من نفسها فمكنته لدفع الهلاك عن نفسها فلا حد عليها وان لم يصير لها ذلك لانه كالاكراه وهو لا يبيح ذلك وانما يسقط الحد عنها الشبهة اه ع ش على م ر وقوله أو بتحليل عالم هذه شبهة طريق وان لم يقلد الفاعل شرح م ر (قوله بلا ولى) وكذا بلا ولى ولا شهود وهو مذهب داود وهذا فى الثيب خلافا للشارح ح ل وس ل (قوله كمذهب مالك) هو عند العقد وتشترط الشهود قبل الدخول عنده وعبارة شرح م ر والمعروف من مذهبه اعتبارهم فى صحة الدخول حيث لم يقع وقت العقد اه (قوله فلا يحتاج الخ) وكذا لو مكنت المرأة قردا أو نحوه لانه مما ينفر عنه الطبع زى وسعر بالكسر والضم مختار (قوله ولا بوطء صبى أو مجنون) لكن يؤدبهما وليهما بما يزجرهما عنه س ل (قوله حكمه فى الغسل) أى ان وجب عليه الغسل بأن أولج وأولج فيه وجب عليه الحد والا فلا (قوله أولى من قوله الخ) لان تعبيره يشمل غير ملتزم الاحكام وهو الحربى لانه مكلف مع انه لا حد عليه ح ل (قوله لمحصن) والاحصان لغة المنع وورد فى الشرع بمعان الاسلام والعقل والبلوغ وفسر بكل منها قوله تعالى فاذا أحصن فان أتين بفاحشة والحرية كما فى قوله تعالى فعليهن نصف ما على المحصنات من العذاب

ذم لا رجم على الموطوء في دبره بل حده كحد البكر وان احصن اذ لا يتصور الايلاج في دبره على وجه مباح حتى يصير به

محصنا والرجم (بمدر) أي طين مستحجر (وحجارة معتدلة) لا بحصيات خفيفة لئلا يطول تعذيبه

ولا بصخرات لئلا تذففه فيفوت التنكيل المقصود قال الماوردي والاختيار أن يكون ما يرمى به ملء الكف وان يتوقى الوجه ولا يربط ولا يقيد (ولو) كان الرجم (في مرض وحر وبرد مفرطين) لان النفس مستوفاة به (ويسن حفر للمرأة) عند رجمها الى صدرها ان (لم يثبت زناها باقرار) بأن ثبت ببينة أو لعان لئلا تنكشف بخلاف ما اذا ثبت بالاقرار ليمكنها الهرب ان رجعت وبخلاف الرجل لا يحفر له وان ثبت زناه بالبينة وأما ثبوت الحفر في قصة الغامدية مع أنها كانت مقرة فلبيان الجواز وذكر حكم المحصن من زيادتي (والمحصن مكلف) ومثله السكران (حر ولو كافرا وطىء أو وطئت) بذكر أصلي عامل (بقبل في نكاح صحيح ولو) في عدة شبهة أو حيض أو نحوه أو (ناقص) كأن وطىء كامل بتكليف وحرية ناقصة أو عكسه فالكامل محصن نظرا الى حاله وانما اعتبر الوطء في نكاح صحيح لانه به قضى الواطىء أو الموطوء شهوته فحقه أن يمتنع عن الحرام واعتبر وقوعه حال الكمال لانه مختص بأكمل الجهات وهو النكاح الصحيح فاعتبر حصوله من كامل حتى لا يرجم من وطىء وهو ناقص ثم زنا وهو كامل ويرجم من كان كاملا في الحالين وان تخللهما نقص كجنون ورق فالعبرة بالكمال في الحالين

والتزويج كما في قوله تعالى والمحصنات من النساء والعفة عن الزنا كما في قوله تعالى والذين يرمون المحصنات والاصابة في النكاح كما في قوله تعالى محصنين غير مسافحين وهو المراد هنا شرح م ر (قوله على الموطوء في دبره) رجلا أو امرأة اه زي (قوله وان يتوقى الوجه) كلامه كغيره يقتضي أنه مستحب والمعتمد وجوب ذلك ح ل وقال ع ش على م ر انه مندوب وعبارة شرح م ر والاولى أنه لا يبعد عنه أي المرجوم فيخطئه ولا يدنو منه فيؤلمه أي ايلاما يؤدي الى سرعة التذفيف وان يتوقى الوجه اذ جميع البدن محل للرجم وتعرض عليه التوبة لانها خاتمة أمره ومع ذلك اذا تاب لا يسقط عنه الحد اه (قوله ولا يقيد) ويجاب ان طلب شربا لا أكلا ولا يجوز قتله بنحو سيف لان القصد به التنكيل بالرجم زي (قوله ولو في مرض) نعم تؤخر لوضع الحمل أو الفطام كما قدمه في الجراح ح ل فلو أقيم عليها الحد حرم واعتد به ولا شىء في الحمل لانه لم تتحقق حياته وهو انما يضمن بالغرة اذا انفصل في حياة أمه وأما ولدها اذا مات لعدم من يرضعه فينبغي ضمانه لانه بموت أمه أتلف ما هو غذاؤه اخذا مما قالوه فيما لو ذبح شاة فمات ولدها ع ش على م ر (قوله لا يحفر له) ظاهر كلامه امتناع الحفر له لكن جرى في شرح مسلم على التخيير شرح م ر (قوله الغامدية) بالغين المعجمة نسبة الى قبيلة يقال لها بنو غامد اه برماوي قال خط اسمها سبيعة وقيل أمية (قوله مكلف) اى وان طرأ التكليف في أثناء الوطء فاستدامه ومعنى اشتراط التكليف في الاحصان بعد اشتراطه في مطلق وجوب الحد ان حذفه يوجب اشتراطه لوجوب الحد لا لتسميته محصنا فبين بتكريره انه شرط فيهما شرح م ر (قوله بقبل) متعلق بالعاملين قبله والباء مستعملة في التعدية بالنسبة للاول وفي الظرفية بالنسبة للثاني شيخنا وهذا غير ظاهر لان الشارح قدر المتعلق لهما بقوله بذكر والباء فيه للتعدية فالاولى أن تكون الباء في المتن للظرفية بالنسبة لكل من العاملين أي وطىء في قبل او وطئت في قبل ويكون محترز الظرفية بالنسبة للعاملين ما لو وطىء أو وطئت في دبر تأمل (قوله بناقص) الباء للظرفية بالنظر لقوله وطىء وللآلة بالنظر لقوله وطئت (قوله لانه به) أي بالوطء وهذا التعليل يأتي في وطء أمته الاجنبية مع انه لا يصير به

عصمنا وأجيب بأن المسنى قضى شهوته فى نكاح صحيح (قوله وبما تقرر) هلا دل وخرج بما ذكر الوطء بملك اليمين الخ (قوله والحد لبكر الخ) وانما جعلت عقوبة الزنا بما ذكر ولم يجعل لقطع آلة الزنا كالسارق تقطع يده لانه يؤدى الى قطع النسل ولان قطع آلة السرقة يعم الذكر والانثى وقطع الذكر يخص الرجل ولان الذكر لا ثانى له بخلاف اليد س ل (فرع) لو زنا بكر ولم يحد ثم زنا وهو محصن هل يحد ثم يرجم او يرجم فقط الراجح انه يحد ثم يرجم ويسقط عنه التغريب شرح الروض (قوله مائة جلدة) والعبرة فى قدر الجلد بوقت الوجوب حتى لو زنا هو وهو حر ثم رق حد مائة جلدة وكذا لو زنا وهو رقيق ثم عتق حد خمسين لا مائة زى وسيأتى للشارح التنبيه على هذا فى حد القذف حيث قال هناك والنظر فى الحرية والرق الى حالة القذف الخ فلو ذكره هنا وأحال عليه ما يأتى كان أنسب وسمى الجلد جلدا لوصوله للجلد شرح م ر (قوله وتغريب عام) عبر بالتغريب ليفيد به اعتبار فعل الحاكم فيه فلو غرب نفسه لم يعتد به لانتفاء التنكيل وابتدأ العام من أول السفر ويصدق بيمينه فى مضى عام عليه حيث لا بينة ويحلف ندبا ان اتهم لبناء حقه تعالى على المسامحة وتغريب المعتدة شرح م ر والاوجه ان أجير العين ولو حرا لا يغرب ان تعذر عمله فى الغربة كما لا يحبس لغريمه اذا تعذر عمله فى الحبس بل أولى اه حجر لان ذلك أى الحبس حق آدمى وهذا أى التغريب حق الله س ل فاذا سقط حق الآدمى سقط حق الله بالاولى (قوله عام) أى سنة هلالية شرح م ر ويشترط امن الطريق والمقصد امنا كما اقتضاه اطلاقهم فى نظائره وأن لا يكون بالبلد طاعون لحرمة دخوله شرح م ر ويشمل الدخول الخروج حيث كان واقعا فى نوعه ع ش (قوله ولاء) راجع لكل من قوله مائة جلدة وتغريب عام قوله لمسافة قصر ويلزمه الاقامة فيما غرب اليه ليكون له كالحبس وله استصحاب أمة يتسرى بها دون أهله وعشيرته الا من خشى ضياعه منهم وقضية كلامهما عدم تمكينه فى حمل مازاد على نفقته وهو متجه خلافا للماوردى ولا يقيد الا ان خيف من رجوعه ولم تفد فيه المراقبة أو من تعرضه لافساد النساء مثلا أو الغلمان وأخذ منه بعض المتأخرين ان كل من تعرض لافساد النساء أو الغلمان أى ولم ينزجر الا بحبسه يحبس وهى مسألة نفيسة اه شرح م ر وقال زى له أخذ زوجته فهى مستثناة من الاهل وله أخذ مال يتجر فيه انتهى (قوله لحر وبرد) واستثنى الماوردى والرويانى من بلد لا ينفك حره أو برده فلا يؤخر ولا ينقل لمعتدله لتأخير الحد والمشقة اه م ر (قوله بعثكال) ولا يطلق الاعلى شمراخ النخل مادام رطبا فاذا يبس فهو عرجون

وبما تقرر علم أنه لا احصان بوطء فى ملك يمين ولا بوطء شبهة أو نكاح فاسد كما فى التحليل وأنه لا احصان لصبى ومجنون ومن به رق لانه صفة كمال فلا يحصل الامن كامل وأنه لا يعتبر الوطء فى حال عصمة حتى لو وطئ وهو حر فى نكاح صحيح ثم زنى بعد ان عقدت لهذمة رجم (قوله أو وطئت) من زنا دق (و) الحد (لبكر حر) من مكلف ولو ذميا ومثله السكران رجلا كان أو امرأة (مائة جلدة وتغريب) عام ولاء لآية الزانية والزانى مع أخبار الصحيحين وغيرهما المزيد فيها التغريب على الآية (لمسافة قصر) لان المقصود ايحاشه بالبعد عن الاهل والوطن (فأكثر) ان رآه الامام لان عمر غرب الى الشام وعثمان الى مصر وعليا الى البصرة فلا يكفى تغريبه الى مادون مسافة القصر اذ لا يتم الايحاش المذكور به لان الاخبار تتواصل حينئذ ولا ترتيب بينه وبين الجلد لكن تأخيره عن الجلد أولى (ويجب تأخير الجلد لحر وبرد مفرطين) الى اعتدال الوقت (ومرض ان رجى برؤه والا جلد بعثكال) بكسر العين

أصح من فتحها و بالمثلثة أي عرجون (عليه مائة غصن ونحوه) كأطراف ثياب (مرة فان كان) عليه (خمسون) غصنا (فمرتين) يجلد به (مع مس الاغصان له أو انكباس) لبعضها على بعض ليناله بعض الالم فان انتفى ذلك أو شك فيه لم يسقط الحد وفارق الايمان حيث لا يشترط فيها الالم بأنها مبنية على العرف والضرب غير المؤلم يسمى ضربا والحدود مبنية على الزجر وهو لا يحصل الا بالايلام (فان برئ) بفتح الراء وكسرها بعد ضربه بذلك (أجزأه) الضرب به وقولي ونحوه من زيادتي وسيأتي في الصيال ان الامام لو جلد في حر وبرد (٥٨٦) مفرطين ومرض يرجى برؤه لا ضمان عليه وان وجب تأخير الجلد عنها لانه تلف بواجب أقيم عليه وفارق مالو ختن الامام أقلف فيها فمات بأن الجلد ثبت أصلا وقدرا بالنص والختان قدرا بالاجتهاد وما ذكرته من وجوب التأخير هو المذهب في الروضة وكلام الاصل يقتضي أنه سنة وبه جزم في الوجيز (وتعيين الجهة للامام) فلو عين له جهة لم يعدل الى غيرها لانه اللائق بالزجر (ويغرب غريب من بلد زناه لا لبلده ولا لدون المسافة منه) أي من بلده (و) يغرب (مسافر لغير مقصده) ويؤخر تغريب غير المتوطن حتى يتوطن وقولي ولا لدونه الى آخره من زيادتي (فان عاد المغرب لمحله) الاصلي أو الذي غرب منه (أو لدون المسافة منه جدد) التغريب معاملة له بنقيض قصده وقولي أو لدون المسافة منه من زيادتي فرع زنا فيما غرب اليه غرب الى غيره قال ابن الرفعة والماوردي وغيرهما متعدد ويدخل فيه بقية العام الاول (ولا تغرب امرأة الا بنحو محرم) كزوج وممسوح وامرأة وبأمن (ولو بأجرة) لانهما مما يتم بها الواجب كأجرة الجلاد ولانها من مؤن سفرها فان لم يكن لها مال فعلى بيت المال (فان امتنع) من الخروج معها بأجرة (لم يجبر) كما في الحج ولان في اجباره تعذيب من لم يذنب وقولي بنحو محرم أعم من قوله مع زوج أو محرم (و) الحد (لغير حر) ولو مبعضا فهو أعم من تعبيره بالعبد (نصف) حد (حر) فيجلد خمسين ويغرب نصف عام لقوله تعالى فعليهن نصف ما على المحصنات من العذاب ولا يبالي بضرر السيد

كما في شرح الروض فتفسير الشرح له بالعرجون فيه مسامحة أو تفسير مجازي لانه يؤل الى كونه عرجونا (قوله أشهر من فتحها) ويقال له عثكول بضم العين (قوله وفارق الايمان الخ) عبارته هناك متساوشرحا أو ليضربنه مائة سوط أو خشبة فضربه ضربة بمائة مشدودة من السياط في الاولى أو من الخشب في الثانية أو ضربه ضربة في الثانية بعثكال عليه مائة غصن بر وان شك في اصابة الكل عملا بالظاهر وهو اصابة الكل وخالف نظيره في حد الزنا لانه المعتبر فيه الايلام بالكل ولم يتحقق وهنا الاسم وقد وجد اه (قوله أجزأه الضرب به) وفارق معضوبا حج عنه ثم شفي بأن الحدود مبنية على الدرء وقياسه انه لو برئ في أثناء ذلك كمل حد الاصحاء واعتمد بما مضى شرح م ر (قوله والختان قدرا بالاجتهاد) أي فاذا فعله في شدة حر أو برد ضمنه ويضمن النصف لا الجميع على الاصح كذا في شرح البهجة للشارح أي لان أصل الختان واجب والهلاك حصل من مستحق وغيره وهو وقوعه في الحر أو البرد س ل (قوله وتعيين الجهة للامام) الاولى ذكره عقب قوله وتغريب عام لمسافة قصر فأكثر كما صنع الاصل (قوله جدد) ولا يتعين التغريب للبلد الذي غرب اليه س ل (قوله امرأة) ولو أمة ومثلها الامرد الحسن الذي يخشى عليه الفتنة س ل (قوله كزوج) بأن كانت أمة أو حرة وكانت قبل الدخول أو طرأ التزويج بعد الزنا فلا يقال ان من لها زوج محصنة رشيدي (قوله وبأمن) أي في الطريق والمقصد س ل وهو معطوف على بنحو محرم والباء فيهما بمعنى مع (قوله كأجرة الجلاد) ينافيه ما مر انها من بيت المال أولا ثم من مال المجلود الموسر فقياسه هنا كذلك ونقله في القوت انها من بيت المال سواء أغرب السيد أم لا كالحرة المعسرة س ل وكلام الشارح هنا يقتضي انها عليها أولا وم ر كالشارح (قوله ولغير حر الخ) ولو تعدد الحد بعد ايقاعه كل مرة بخلاف ما اذا لم يقع الا بعد المرة الاخيرة فانه يتداخل فيكفي حد واحد عن زنا

في عقوبات الجرائم بدليل أنه يقتل بردته ويحد بقذفه وان اضر بالسيد ثم قال البلقيني لا حد على الرقيق الكافر لانه لم يلتزم الاحكام بالذمة اذ لا جزية عليه فهو كالمعاهد والمعاهد لا يحد وتبعه الزركشي وهو مردود لقول الاصحاب للكافر أن يحد عبده الكافر (٥٨٧) ولان الرقيق تابع لسيده فحكمه حكمه بخلاف المعاهد ولانه لا يلزم من عدم التزام الجزية عدم الحد كما في المرأة الذمية وظاهر ان ما مر ثم من اعتبار مسافة القصر تأخر الجلد للمرض مع ماذكر معه يأتي هنا (ويثبت) الزنا (باقرار) حقيقي (ولو مرة) لانه صلى الله عليه وسلم رجم ماعزا والغامدية باقرارهما رواه مسلم وروى هو والبخاري خبر واغد يا انيس الى امرأة هذا فان اعترفت فارجمها علق الرجم على مجرد الاعتراف وانما كرره على ماعز في خبره لانه شك في عقله ولهذا قال أبك جنون ويعتبر كون الاقرار مفصلا كالشهادة (أو بينة) لآية واللاتي يأتين الفاحشة من نسائكم وكذا بلعان الزوج في حق المرأة ان لم تلاعن كما مر فلا يثبت بعلم القاضي فلا يستوفيه بعلمه أما السيد فيستوفيه من رقيقه بعلمه لمصلحة تأديبه (ولو اقر) بالزنا (ثم رجع) عن ذلك (سقط الحد) لانه صلى الله عليه وسلم عرض لماعز بالرجوع بقوله لعلك قبلت لعلك لمست أبك جنون (لا ان هرب أو قال لا تحدوني) فلا يسقط لوجود مثبته مع عدم تصريحه برجوعه لكن يكف عنه في الحال فان رجع فذاك والا حد وان لم يكف عنه فمات فلا ضمان لانه صلى الله عليه وسلم لم يوجب عليهم في قصة ماعز شيأ أما الحد الثابت بالبينة فلا يسقط بالرجوع كما لا يسقط هو ولا الثابت بالاقرار بالتوبة

ع ش عن حج برماوي (قوله في عقوبات الجرائم) الا أن يقال استدل بهما للاتفاق عليهما (قوله بدليل انه يقتل الخ) فيه ان قتله بالردة وحده بالقذف من جملة عقوبات الجرائم فلا يحسن جعلهما دليلا لما فيه من المصادرة ولم يذكر م ر قوله في عقوبات الجرائم الا أن يقال استدل بهما للاتفاق عليهما (قوله مسافة القصر) أي بتمامها فلا تتنصف كالحد (قوله للمرض) أي للحر والبرد والمرض وقوله مع ماذكر وهو أنه يجلد في حال المرض بعثكال الخ (قوله يأتي هنا) أي في حد غير الحر (قوله حقيقي) فلا يثبت باليمين المردودة من ل كالو طلب القاذف أن يحلف المقذوف أنه ما زنا فرد عليه اليمين فحلف فانه يسقط عنه حد القذف ولا يثبت الزنا فلا يحد المقذوف سم وشوبري (قوله ولو مرة) أشار بذلك الى خلاف أبي حنيفة وأحمد حيث اشترطا أن يكون الاقرار أربعا لحديث ماعز لان كل مرة قائمة مقام شاهد وأجاب أئمتنا بانه صلى الله عليه وسلم انما كرره على ماعز في خبره لانه شك في عقله ولهذا قال أبك جنون ولم يكرره في خبر الغامدية خ ط (قوله على مجرد الاعتراف) فدل على الاكتفاء بالاقرار مرة (قوله وانما كرره) أي الاعتراف أي سببه وهو قوله لعلك لمست لعلك قبلت لان هذا سبب للاعتراف لانه كان يقول له في كل مرة زنيت فقد وجد منه ثلاث غير الاولى اه (قوله مفصلا) كان يقول أدخلت حشفتي فرج فلانة على سبيل الزنا ولا بد أن يذكر الاحصان أو عدمه كما في ع ب ح ل (قوله أو بينة) وعبارة شرح م ر ويثبت الزنا ببينة فصلت ذكر المزني بها وكيفية الادخال ومكانه وزمانه كأشهد انه أدخل حشفته أو قدرها في فرج فلانة بمحل كذا وقت كذا على سبيل الزنا والاوجه وجوب التفصيل مطلقا ولو من عالم موافق خلافا للزركشي حيث اكتفى بزنا يوجب الحد لانه قد يرى مالا يراه الحاكم من اهمال بعض الشروط أو بعض كيفيته وقد ينسى بعضها (قوله ثم رجع) أي قبل الشروع في الحد أو بعده كأن قال كذبت أو ما زنيت أو رجعت أو فاخذت فظننته زنا وان شهد حاله بكذبه فيما يظهر شرح م ر وعلى قاتله بعد رجوعه الدية لا القود لاختلاف العلماء في سقوط الحد بالرجوع ولا يقبل رجوعه لاسقاط مهر من قال زنيت بها مكرهة لانه حق آدمي زي (قوله مثبته) وهو الاقرار (قوله يكف) أي وجوبا زي (قوله في قصة ماعز) لانه قال ردوني

(ولو شهد أربعة) من الرجال (بزناها وأربع) من النسوة أو رجلان أو رجل وامرأتان (بأنها عذراء) بمعجمة أي بكر سميت عذراء لتعذر وطئها وصعوبته (فلا حد) عليها للشبهة لأن الظاهر من حال العذراء أنها لم توطأ ولا على قاذفها لقيام البينة بزناها لاحتمال أن العذرة زالت ثم عادت لترك المبالغة في الافتضاض ولا على الشهود لقوله تعالى ولا يضار كاتب ولا شهيد وقولي فلا حد أعم من قوله لم تحد هي ولا قاذفها وظاهر أنها إن كانت غوراء بحيث يمكن تغييب الحشفة مع بقاء البكارة حدت كما قاله البلقيني (ويستوفيه) أي الحد (الإمام) ولو بنائبه (من حر) لما مر (ومكاتب) كالحر لاستقلاله (ومبعض) بجزئه الحر إذ لا ولاية للسيد عليه والعبد الموقوف كله أو بعضه وعبد بيت المال (ويسن حضوره) أي الإمام ولو بنائبه استيفاء الحد سواء أثبت الزنا بالإقرار أم بالبينة ولا يجب لأنه صلى الله عليه وسلم أمر برجم ماعز والغامدية ولم يحضره (كالشهود) فيسن حضورهم قالوا وحضور جمع أقلهم أربعة والظاهر أن محله إذا ثبت زناه بالإقرار أو بالبينة ولم تحضر (ويحد الرقيق) غير المكاتب (الإمام) لعموم ولايته (أو السيد) وهو أولى لأنه أستر (ولو فاسقا) أو كافرا ورقيقه كافر (أو مكاتبا) لخبر أبي داود وغيره أقيموا الحدود على ما ملكت أيمانكم ثم المحجور عليه بصوسفه يقوم وليه مقامه (فإن تنازعا) فيمن يحده (فالإمام) أولى للأمر (وللسيد تعزيره) لحق الله تعالى ولحق غيره كما يؤدبه لحق نفسه (وسماع بينة بعقوبته) أي بموجب بابها وزنده بقولي (إن كان أهلا) لسماعها بأن كان رجلا عدلا عالما بصفات الشهود وأحكام العقوبة

للنبي فلم يرده وهرب فحدوه حتى مات وفيه أن المدعي لا تصدقوني ويجاب بأنه يلزم من الرد للنبي عدم الحد فكأنه قال لا تصدقوني (قوله ولو شهد أربعة) لما فرغ من مسقطات الإقرار شرع في مسقط البينة عميرة وقوله من الرجال الخ علم كون الشهود في الأول الرجال وفي الثاني النسوة من إثبات التاء في الأول وحذفها في الثاني على القاعدة النحوية ز ي وفيه نظر لأنهم صرحوا بأن محل رعاية هذه القاعدة إذا كان المعدود مذكورا أما إذا كان محذوفا كما هنا فيجوز الأمران ويجاب بأن الأفصح منهما أنه كالمذكور فيكون جاريا على الأفصح (قوله عذراء) أو رتقاء أو قرناء ز ي (قوله وصعوبته) تفسير (قوله ولا على قاذفها) أي ولا على الزاني أيضا اه شرح م ر (قوله لاحتمال أن العذرة) علة للعلية أي وإنما كان قيام البينة بزناها علة لنفي الحد عن قاذفها مع معارضة بينة العذرة لها لاحتمال أن العذرة الخ (قوله أعم من قوله الخ) لأنه لا يشمل الشهود (قوله حدت) سكت عن حد القاذف والشهود وينبغي عدمه ح ل (قوله ويستوفيه الإمام) لأن استيفاء الحد من وظيفته قال الشيخ عز الدين وإنما لم يفوض لأولياء المزني بها كالقصاص لأنهم قد يتركون ذلك خوفا من العار ولو جلده واحد من الآحاد ضمن والحرية تعتبر وقت الوجوب سم (قوله لما مر) من قوله أغد يا أنيس الخ (قوله ومكاتب) أي كتابة صحيحة وإن عجز نفسه ح ل (قوله ويسن حضوره) قد يقال يلزم من استيفائه له حضوره فلا حاجة إليه إلا أن يقال معنى قوله يستوفيه أنه يأمر واحدا باستيفائه ولو غير نائبه وهو ممكن مع عدم حضوره تأمل (قوله ولا يجب) أتى به وإن علم توطئة للدليل (قوله قالوا) تبرأ منه لأن الستر مطلوب لما ورد أن الله ستير يحب من عباده الستيرين وأيضا خصه الشارح بقوله والظاهر الخ (قوله ويحد الرقيق) سواء في ذلك حد الزنا والقذف والشرب وكذا قطعه في السرقة والحرابة عميرة (قوله غير المكاتب) أي لأن الإمام يستوفيه منه كما تقدم (قوله أو السيد) ولو امرأة ولو فاسقا ولو كان أصله أو فرعه بأن كان السيد مكاتبا ح ل (قوله ومكاتبا) تعميم في السيد (قوله ثم المحجور) أي السيد المحجور عليه الخ (قوله فإن تنازعا) أي الإمام والسيد وبحث ابن عبد السلام أنه لو كان بين السيد وقنه عداوة ظاهرة لم يقمه عليه ويؤيده ما مر أن المجبر لا يزوج حينئذ مع عظم شفقته فالسيد أولى اه م ر (قوله بأن كان رجلا عدلا عالما الخ) هذا التفسير مبني على أن إقامة الحدود من باب الولاية والصحيح أنه من باب الإصلاح

(شرط له) أي لحده (في القاذف ما مر في الزاني) من كونه ملتزما للاحكام عالما بالتحريم وهذا أولى مما عبر به (واختيار وعدم اذن) من المقذوف وهذا من زيادتي (و) عدم (اصالة) فلا حد على من قذف غيره وهو حربي أو صبي أو مجنون أو جاهل بالتحريم قرب عهده بالاسلام أو بعد عن العلماء أو مكره أو باذنه أو أصل له كما لا يقتل به (و) لكن (يعزر مميز) من صبي ومجنون له نوع تمييز للزجر والتأديب (وأصل) للايذاء والتصريح بهذا من زيادتي (وحد حر ثمانون) جلدة للآية والذين يرمون المحصنات فانها في الاحرار لقوله فيها ولا تقبلوا لهم شهادة أبدا اذ غيره لا تقبل شهادته وان لم يقذف ولاجماع الصحابة على ذلك (و) حد (غيره) ممن به رق ولو مبعضا فهو أعم من قوله والرقيق (أربعون) على النصف من الحر لاجماع الصحابة عليه والنظر في الحرية والرق الى حالة القذف لانها وقت الوجوب فلا تتغير بالانتقال من أحدهما الى الآخر فلو قذف وهو حر ١٤٨ بج ث ثم استرق حد ثمانين أو وهو رقيق ثم عتق حد أربعين ولو قذف غيره في خلوة لم يسمعه الا الله والحفظة فليس بكبيرة موجبة للحد لخلوه عن مفسدة الايذاء

الاصلاح فالمراد بالاهلية أن يعرف أحكام الحدود وصفات الشهود فلا مكاتب والكافر والفاسق والمرأة سماع البينة وأقامة الحد اذا اتصفوا بما تقدم زي وقوله رجلا ليس بقيد

(كتاب حد القذف تقدم بيان القذف)

وهو لغة الرمي وشرعا الرمي بالزنا في معرض التعبير (قوله واختيار) هذا وان علم مما سبق في الزاني الا أنه لم يذكره شرطا بل ذكر ما يعلم منه وهو أنه خال من الشبهة والاكراه شبهة ح ل وقد يقال حيث كان الاكراه شبهة علم منه ان الاختيار شرط فلا حاجة لذكره ومن ثم حذفه الاصل (قوله فلا حد على من قذف غيره) وهو أي القاذف حربي لم يقل فلا حد على حربي الخ مع انه أخصر لاجل بيان مرجع الضمير الآتي في قوله أو باذنه أو أصل له الخ فانه راجع للغير ولانه يوهم نفي الحد عن الحربي وان قذف في حال ذمته وعن المجنون وان قذف في حال افاقته مع انه لا ينتفي عنهما لان العبرة بحالة القذف فاذا دخل الحربي دارنا بأمان أو أسرناه وقذف استوفيناه م ر (قوله أو مكره) لرفع القلم عنه مع عدم التعيير وبه فارق قتله اذا قتل لوجود الجناية منه حقيقة وكذا مكرهه لا حد عليه أيضا وفارق مكره القاتل بأنه آلته اذ يمكنه اخذ يده فيقتله بها دون لسانه فيقذفه به شرح م ر ويقبل دعواه الاكراه ان دلت عليه قرينة ح ل (قوله أو باذنه) ظاهر كلام الشارح انه لا يعزر المأذون له في القذف حيث ذكر التعزير في مسئلة المميز والاصل وسكت عن تعزير المأذون له فاقتضى انه لا يعزر والذي اعتمده زي انه يعزر لان العرض لا يباح بالاباحة وارتضاه ح ل (قوله أو أصل له) ولا يحد الاصل بقذف ورثة الفرع اه ح ل (قوله كما لا يقتل به) ظاهره رجوعه لجميع ما تقدم من قوله وهو حربي الخ وهو مسلم في غير المكره أما هو فتقدم انه يقتص منه كالمكره بكسر الراء كذا قيل والظاهر رجوعه للاخير فقط (قوله ولكن يعزر الخ) فلو لم يعزر حتى بلغ المميز وأفاق المجنون سقط تعزيرهما ح ل وزي (قوله ولو قذف غيره في خلوة الخ) هو تقييد لقول المتن وحد حر الخ أي ما لم يكن القاذف في خلوة الخ فلا يحد كذا قيل وقد يقال القذف هو الرمي بالزنا في معرض التعيير وهذا لا تعيير فيه الا ان يقال هذا قذف صوري (قوله فليس بكبيرة الخ) أي بل هو صغيرة لان القذف انما يكون كبيرة اذا كان على وجه التعيير كأن كان بحضرة الناس فحينئذ يكون النفي للقيد والمقيد معا ويدل لذلك قول الشارح ولا يعاقب في الآخرة الاعقاب الخ شيخنا

ولايعاقب في الآخرة الاعقاب من كذب كذبا لاضرر فيه قاله ابن عبد السلام (و) شرط له (في المقذوف احصان وتقدم في) كتاب (اللعان) بقولي والمحصن مكلف حر مسلم عفيف عن زنا ووطء محرم مملوكة ودبر حليلة وتقدم شرحه ثم (ولو شهد بزنا دون أربعة) من الرجال (أو) شهد به (نساء أو عبيد أو أهل ذمة) هو أولى من تعبيره بكفرة (حدوا) لانهم في غير الاولى ليسوا من أهل الشهادة وحذرا في الاولى من الوقوع في اعراض الناس بصورة الشهادة وخرج بالزنا الشهادة بالاقرار به فلا حد لانها لا تسمى قذفا (ولو تقاذفا لم يتقاصا) لان التقاص انما يكون عند اتفاق الجنس والصفة والحدان لا يتفقان في الصفة لاختلاف القاذف والمقذوف في الخلقة وفي القوة والضعف غالبا (ولو استقل مقذوف باستيفاء) للحد

(قوله الاعقاب من كذب) قضيته انه لو كان صادقا فيما قذفه به لا يعاقب في الآخرة أصلا وهو ظاهر ع ش على م ر (قوله وتقدم) أي تقدم تعريفه في ضمن تعريف المحصن لانه مشتق منه فيعلم من تفسير المحصن بما ذكر ان الاحصان هو الاتصاف بالتكليف والحرية والاسلام والعفة عما ذكر (قوله والمحصن مكلف الخ) ثم لا يجب على الحاكم البحث عن احصان المقذوف بل يقيم الحد على القاذف لظاهر الاحصان تغليظا عليه لعصيانه بالقذف ولان البحث عنه يؤدي الى اظهار الفاحشة المأمور بسترها بخلاف البحث عن عدالة الشهود فانه يجب عليه ليحكم بشهادتهم لانتفاء المعنيين فيه كذا نقله الرافعي عن الاصحاب وهو المعتمد شرح م ر وقول م ر بل يقيم الحد على القاذف أي حتى لو تبين عدم احصان المقذوف بعد حد القاذف لا شيء على المقذوف وان كان سببا في الحد بل ظاهره انه لو مات القاذف بالحد لا شيء على المقذوف ولا على القاضي فليراجع لان الاحكام مبنية على الظاهر ع ش على م ر وقوله لانتفاء المعنيين وجهه بالنسبة للمعنى الثاني ان الفاحشة بالنسبة للشاهد اذا طلبت تزكيته ليس مأمورا بسترها بل مأمور بذكرها وأيضا فهو لا يؤدي البحث الى اظهار الفاحشة (قوله دون أربعة) ظاهره انه فاعل شهد وهو على مذهب الاخفش والكوفيين من ان دون ظرف متصرف اما على مذهب س والبصريين من انه لا يتصرف فالفاعل مقدر معلوم من المقام ودون صفة له تقديره رجال دون أربعة وهذا المقدر ذكره م ر وحجر ع قال في شرح الروض أو شهد أربعة لم يحدوا وان ردوا بفسق أو عداوة ويحد قاذف اه سم وقال ز ي وحيث وجب حد الشهود لنقص عدد أو صفة فطلبوا يمين المقذوف انه ما زنا فان حلف حدوا والا حلفوا فان نكلوا حدوا (قوله لم يتقاصا) أي لا يسقط حد هذا بقذف هذا بل لكل منهما حد الآخر ز ي (قوله لان التقاص انما يكون الخ) كذا وجهه الرافعي رحمه الله تعالى قيل وأحسن منه قول حل انما يثبت التقاص في الدماء والاموال دون الاعراض لانه لا يكاد يتحقق في الاعراض وذلك لانه اذا قيل له يا زان فقد نال من عرضه شيئا لان السامعين قد يرون انه علم منه شيئا فاذا قال لمماثله المقذوف لم يقع موقعا لخروجه مخرج المجازاة فلم ينل من عرضه مثل ما نال الاول عميرة سم (قوله في الصفة) لم يقل في الجنس والصفة كما قال أولا لان الجنس هنا واحد واما قوله أولا لان التقاص انما يكون الخ فالمراد به من حيث هو (قوله لاختلاف القاذف الخ) عبارة شرح م ر لاختلاف تأثير الحدين باختلاف البدنين غالبا اه فالاختلاف انما هو في التأثير

بالالم الناشئ عن الحد وان كان ضرب الضعيف كضرب القوى (قوله لم يكف) فان مات به قتل المقذوف مالم يكن باذن القاذف وان لم يمت لم يجلد حتى يبرأ من اه قول شرح م ر وقوله قتل المقذوف الخ ظاهره وان أذن الامام وعبارة التصحيح فان كان بالاذن فلا قصاص وكذا الدية فى الاظهر اه عميرة سم (قوله ولو باذن) أى من الامام أو القاذف م ر و س ل (قوله لان اقامة الحد الخ) بهذا فارق القود فى النفس وأيضا النفس فى القود مستوفاة بمثل ماقتل أو بسيف فليس فيه زيادة ايلام بخلاف الحد فربما زاد المقذوف اذا استوفاه (قوله له) أى السيد ومثله غيره كما تقدم عن عميرة (قوله عن السلطان) أى أو من يقوم مقامه ممن يعتد بفعله ومنه الحاكم السياسى فى قرى الريف وان لم يكن له ولاية القضاء ع ش على م ر (قوله وبعفوه) أى ولو على مال غير انه لايثبت المال على القاذف شرح م ر (قوله بقدر ماسبه به) لعل المراد قدره عددا لامثل مايأتى به الساب لقوله وانما يسبه الخ ح ل (قوله بماليس كذبا ولا قذفا) وان كان ماأتى به الاول كذبا وقذفا وقد يقال فى هذا انه يسبه بقدر ماسبه ح ل ويدفع بأن المراد قدره عدد الاصفة كما ذكره (قوله ياأحمق) قال م ر والاحمق من يفعل الشىء فى غير موضعه مع علمه بقبحه اه وفى المصباح الحمق فساد فى العقل وحمق يحمق فهو حمق من باب تعب وحمق بالضم فهو أحمق والانثى حمقا (قوله واذا انتصر الخ) أى فاثم السب سقط بما حصل من سب الآخر فى مقابلته فليس عليه الا اثم واحد وهو اثم الابتداء (قوله وبرىء الاول من حقه) أى الثانى ظاهره وان كان الذى أتى به الاول قذفا وفيه نظر ظاهر لان الاعراض لايقع فيها تقاص الا ان يقال سومح فى هذا لكثرة وقوعه وقال بعضهم لايبرأ من الحد لانه اذا كان لايسقط بالقذف فى نظير قذفه له كما تقدم فبالاولى عدم السقوط بمجرد السب المذكور اه أى فيكون المراد بالحق على هذا اثم السب لا الحد (قوله والاثم) أى المذكور أى فال للعهد الذكرى

(كتاب السرقة)

أى بيان حكمها وهو القطع بها وبيان مايثبت به القطع وهو كونه ربع دينار أو متقوما به وأخرها عن القذف لانها دونه اذ الاعتناء بحفظ العرض أشد من الاعتناء بحفظ المال (قوله والسارق والسارقة) قدم السارق على السارقة عكس آية الزنا حيث قدم الزانية على الزانى لان السرقة تفعل بالقوة والرجل أقوى من المرأة والزنا يفعل بالشهوة والمرأة أشد شهوة (قوله الموجبة الخ) اشار به الى دفع التهافت لان المعنى اركان السرقة سرقة وحاصل الجواب ان المراد بالسرقة الاولى

لم (يكف) ولو باذن لان اقامة الحد من منصب الامام ثم السيد القاذف له الاستيفاء منه وكذا المقذوف البعيد عن السلطان وقد قدر على الاستيفاء بنفسه من غير مجاوزة حد قاله الماوردى واعلم ان حد القذف يسقط باقامة البينة بزنا المقذوف وباقراره وبعفوه وباللعان فى حق الزوجة (خاتمة) اذا سب شخص آخر فللآخر ان يسبه بقدر ماسبه ولايجوز سب أبيه ولا أمه وانما يسبه بماليس كذبا ولا قذفا نحو ياأحمق ياظالم اذ لايكاد أحد ينفك عن ذلك واذا انتصر بسبه فقد استوفى ظلامته وبرىء الاول من حقه وبقى عليه اثم الابتداء والاثم لحق الله تعالى *(كتاب السرقة) بفتح السين وكسر الراء ويجوز اسكانها مع فتح السين وكسرها والاصل فى القطع بها قبل الاجماع قوله تعالى والسارق والسارقة فاقطعوا أيديهما وغيره مما يأتى (أركانها) أى السرقة الموجبة للقطع الآتى بيانه ثلاثة (سرقة وسارق ومسروق) فالسرقة أخذ مال خفية من حرز مثله بشرط من زيادتى

الشرعية أي الموجبة للقطع والثانية اللغوية وهي أخذ الشيء خفية سواء كان مالا أولا وسواء كان من حرز مثله أولا كما في شرح م ر فلم يلزم عليه كون الشيء ركنا لنفسه لكن تغير بيع قوله فالسرقة الخ لا يناسبه لانه تعريف لمعنى الشرعي كما أفاد ع ش ولو عرف السرقة أولا ثم أتى بأركانها كان أولى ويرد عليه أيضا اهمال التكلم على شرط أحد الاركان وهو السرقة اللغوية وعادته اذا تكلم على شروط الاركان يتكلم على الكل اللهم الا ان يقال ليس مراده تعريف المعنى الشرعي بل مراده بيان شروط المعنى اللغوي الذي هو الركن فكأنه قال وشرط في السرقة اللغوية المأخوذة ركنا للشرعية كون المأخوذ مالا وكون الاخذ من حرز مثله تأمل (قوله مختلس) أي مختطف وهو والمنتهب خارجان بقوله خفية وقوله وجاحد خارج بقوله من حرز مثله لانه لما جحدها كأنه أخذها من غير حرز مثلها بالنسبة له (قوله والثاني القوة والغلبة) وما قيل من ان تفسير المنتهب يشمل قاطع الطريق فلابد من لفظ يخرجه رد بأن للقاطع شروطا تميز بها كما سيأتي فلم يشمله الاطلاق شرح م ر وقوله شروطا وهي كونه يعتمد اللحوق بمأوم من يبرز هو له الى آخر ما يأتي (قوله بخلاف السارق) أي لا يمكن دفعه بالسلطان لاخذه المال خفية فهو تعليل لما تضمنه قوله بخلاف الخ (قوله عالما بالتحريم) فلو علم بالتحريم وجهل القطع قطع كما في نظيره من شرب الخمر ببيم (قوله واصالة) كان الاولى ابدالها ببعضية ليشمل الفرع فانه لا يقطع بمال أصله كما يعلم مما يأتي ولك ان تقول هذا تفسير لقوله مامر ولم يعرف الفرع لا يصح فكان ينبغي زيادته أو يأتي بعبارة عامة ويفسرها بما يشمل الفرع س ل (قوله ولو معاهدا) لانه لم يلتزم أحكامنا أي كلها فهو كالحربي شرح م ر وقوله كالحربي أي غير المعاهد قال س ل وان شرط قطعه بذلك (قوله ومكره) لا يقطع أيضا مكره بكسر الراء لما مر من عدم قطع المتسبب ومن ثم لو كان المكره بالفتح غير مميز أو أعجميا يعتقد الطاعة كان آلة للمكره فيقطع فقط كما لو أمره بلا اكراه شرح م ر (قوله ربع دينار) أي حال الاخراج مع كون السارق واحدا أخذا مما يأتي وشذ من قطع بأقل منه وخبر لعن الله السارق يسرق البيضة والحبل فتقطع يده اما ان يراد بالبيضة فيه بيضة الحديد وبالحبل ما يساوي ربعا كحبل السفينة أو الجنس أو ان من شأن السرقة ان صاحبها يتدرج من القليل للكثير اه س ل (قوله أو قيمته) قال ع ش على م ر وربع الدينار يساوي الآن ثمانية وعشرين نصفة (قوله أي مقوما به) أي يقينا بأن يقطع المقومون بأن قيمته ذلك والا فلا قطع ويعتبر مساواته للربع عند الاخراج من الحرز فلا قطع بما نقص عند

الاخراج

(فلا يقطع مختلس ومنتهب وجاحد) لنحو وديعة لخبر ليس على المختلس والمنتهب والخائن قطع صححه الترمذي والاولان يأخذان المال عيانا ويعتمد الاول الهرب والثاني القوة والغلبة ويدفعان بالسلطان وغيره بخلاف السارق لاخذه خفية فيشرع قطعه زجرا (وشرط في السارق ما) مر (في القاذف) من كونه ملتزما للاحكام عالما بالتحريم مختارا بغير اذن واصله وهذا أولى مما عبر به (فلا يقطع حربي ولو معاهدا و) لا (صبي ومجنون ومكره) وبأذون له وأصل (وجاهل بالتحريم) لقرب عهده بالاسلام أو بعده عن العلماء ويقطع مسلم وذمي بمال مسلم وذمي (و) شرط (في المسروق كونه ربع دينار خالصا أو قيمته) أي مقوما به

مع وزنه ان كان ذهبا رواه مسلم خبر لا تقطع يد السارق الا في ربع دينار فصاعدا والبخاري خبر تقطع اليد في ربع دينار فصاعدا وخبر قطع النبي صلى الله عليه وسلم في مجن ثمنه ثلاثة دراهم وكانت مساوية لربع دينار والدينار المثقال ويعتبر قيمة ما يساويه حال السرقة سواء كان دراهم أم لا وخرج بالخالص وما بعده مغشوش لم تبلغ قيمته ربع دينار خالصا فلا يقطع به والتقويم يعتبر بالمضروب (فلا قطع بربع سبيكة أو حليا لا يساوي ربعا مضروبا) وان ساوى غير مضروب نظرا الى القيمة فيما هو كالعرض (ولا بخاتم وزنه دون ربع وقيمته بالصنعة ربع نظرا الى الوزن الذي لا بد منه في الذهب وقولي أو حليا من زيادتي (ولا بما نقص قبل اخراجه) من الحرز (عن نصاب) بأكل وغيره كاحراق لانتفاء كون المخرج نصابا (ولا بما دون نصابين اشتركا) أي اثنان (في اخراجه) لان كلا منهما لم يسرق نصابا (ولا بغير مال) ككلب وخنزير وخمر اذ لا قيمة له (بل يقطع (بثوب رث) بمثلثة (في جيبه تمام نصاب) وان (جهله) السارق لانه أخرج نصابا من حرزه بقصد السرقة والجهل بجنسه لا يؤثر كالجهل بصفته (وبخمر بلغ اناؤه نصابا وبآلة لهو) كطنبور (بلغ مكسرها

١٤٩

نصابا بعد ذلك) لانه سرق نصابا من حرزه ولا نظر الى ان ما في الاناء وما بعده مستحق الازالة نعم ان قصد باخراج ذلك افساده فلا قطع (وبنصاب ظنه فلوسا لا تساويه) لذلك ولا أثر لظنه (أو) بنصاب (نصب من وعاء بنقبه له) وان انصب شيئا فشيئا أو بنصاب (أخرجه دفعتين) بأن تم في الثانية لذلك (فان تخلل بينهما) أي بين الدفعتين (علم المالك) بالسرقة (وإعادة الحرز) بنحو اصلاح النقب واغلاق الباب (فالاخراج الثاني سرقة أخرى فلا قطع بها ان كان المخرج فيها دون نصاب

الاخراج وان زاد بعد بخلاف عكسه اهـ ز ي (قوله مع وزنه) الحاصل انه يعتبر في الذهب المضروب الوزن فقط وفي غير المضروب الوزن وبلوغ القيمة ما ذكر ولا يكفي بلوغ قيمته ما ذكر مع نقص وزنه اهـ ز ي ويعتبر في الفضة القيمة مطلقا ح ل لان النصاب ربع دينار وهو لا يكون الا ذهبا فتقوم الفضة به ولو كانت مضروبة (قوله والبخاري خبر الخ) ذكره بعد الاول مع كونه أنص في المقصود توفية لرواية الشيخين ع ش لان البخاري أعلى سندا وأتى بالخبر الثالث دليلا لقوله أو قيمته (قوله في مجن) أي ترس أو الدرقة ع ش (قوله مغشوش لم تبلغ الخ) هل المراد قيمة المغشوش مع غشه أو قيمة الخالص منه فقط ح ل وعبارة الروض أو مغشوش خالصه نصاب اهـ ومثله شرح م ر و حج وظاهرها ان المنظور اليه الخالص وحده وعلى هذا يشكل عدم اعتبار الغش مع انه من جملة مال المسروق منه لكن قال في ق ل على الجلال فان كان الغش متقوما ضم الى الخالص في النصاب والا فلا اهـ وعليه لا اشكال تأمل (قوله لا يساوي ربعا) أي لا تساوي قيمته ح ل (قوله بأكل أو غيره) خرج بالاكل الملح قال الشيخ خضر نقلا عن ز ي لو ابتلع في الحرز جوهرة أو دنانير أو دراهم فلم تخرج منه فلا قطع عليه حالا لتنزيل ذلك منزلة الاتلاف بخلاف ما اذا خرجت منه بعد ذلك فانه يقطع كما لو أخرجها في وعاء وغيره (قوله بل يقطع) اضراب انتقالي يشير به الى ان قوله كونه ربع دينار أي وان جهله أو ظن خلافه أو اقترن به مستحق الازالة أو لم يأخذه فقوله ربع دينار أي أخذا أو اخراجا أو اخراجا فقط (قوله رث) في المختار الرث بالفتح البالي وجمعه رثاث بالكسر وقد رث يرث رثاثة بالفتح (قوله والجهل بجنسه) الاولى ان يقول والجهل به لان الفرض ان كلا من الجنس والصفة مجهول ولا يظهر التقييد بالجنس وقياسه على الصفة تدبر (قوله وبآلة لهو) ومثل آلة اللهو آنية النقد وصنم ان أخرجه لا للكسر وقوله للكسر أي ان أخرجه من الحرز ليكسره أو يغيره اهـ لانه غير محترم شرعا اذ لكل من قصد كسره ان يدخل محله ليكسره والاوجه انه لو رد قصدا لكسر الدخول أو الاخراج فقط لم يقطع وهذا هو المعتمد اهـ ز ي (قوله انصب من وعاء) وان لم يأخذه ومثل النقب قطع الجيب اهـ ز ي وبذلك يلغز فيقال لنا شخص يقطع وان لم يأخذ مالا ولم يدخل حرزا (قوله وإعادة الحرز)

أى بنحو غلق باب ورد ملاح نقب من المالك أو نائبه دون غيره ماشرح م ر قال ع ش عليه وهذا ظاهر ان حصل من السارق هتك الحرز اما لو لم يحصل منه ذلك كأن تسور الجدار وتدلى الى الدار فسرق من غير كسر باب ولا نقب جدار فيحتمل الاكتفاء بعلم المالك اذ لا هتك للحرز حتى يصلحه (قوله بخلاف ما اذا لم يتخلل الخ) الاولى جعل هذا قيدا للقول المتن أو أخرجه دفعتين ويكون قوله فان تخلل علم المالك الخ تفريعا عليه لانه يتعين تقييد المتن به لان الاخراج دفعتين لا يكون سرقة واحدة الا حينئذ (قوله أو تخلل أحدهما) صادق باعادة الحرز مع عدم علم المالك بالسرقة ويصور بما اذا اعاده المالك ظانا انه جدار غيره أو انه جداره ولم يعلم بأنه سرق منه بأن ظن ان السارق لم يأخذ منه شيأ ويصور أيضا بما اذا وجد الباب غير مغلق فظن انه فتحه بعض أهله فأغلقه فقد أعاد الحرز باغلاقه وصوره ع ش أيضا بما اذا اعاده نائبه فى أموره العامة مع عدم علم المالك واستشكل بما اذا أعيد الحرز بأنه صار حرزا للسارق ولغيره فقضيته ان لا يضم الاول للثانى فى المسروق فى اكمال النصاب بل تكون الثانية سرقة مستقلة ان بلغت نصابا قطع والا فلا وأجاب سم بانه لما أعيد الحرز مع عدم علم المالك بالسرقة كان كعدم اعادته فبنينا الثانية على الاولى (قوله وكونه ملكا لغيره) أى يقينا فظهر تفريع قوله بعد ولا بما اذا ادعى ملكه على هذا الشرط ويصح تفريعه أيضا على قوله الآتى وكونه لا شبهة فيه وعبارة البرماوى قوله وكونه ملكا لغيره أى كله لاخراج المشترك (قوله أيضا وكونه ملكا لغيره) أى مع اتحاد المالك أو تعدده مع الشركة فيه أى النصاب بخلاف ما لو تعدد المالك من غير اشتراك فى المسروق فلا بد فى القطع من ان يسرق تمام النصاب لبعض الملاك أو لكل منهم والا فلا قطع وعبارة حج فى الدرس الآتى نصها والوجه ان من سرق من حرز واحد عينين كل لمالك ومجموعهما نصاب لا يقطع لان دعوى كل بدون نصاب ويؤيده ما يأتى فى القطع ان شرط النصاب لجمع اشتراكهم فيه واتحاد الحرز (قوله ولا بما اذا ادعى ملكهم) أو انه ملك سيده أو بعضه أو انه أخذه من الحرز باذنه أو والحرز مفتوح أو انه دون نصاب وان ثبت كذبه ولو بحجة قطعية كما فى شرح م ر كما لو ثبت زناه بامرأة فادعى انها حليلته زى (قوله لاحتمال ما ادعاه) وهذا عده الشيخ أبو حامد من الحيل المحرمة وعد دعوى الزوجية من الحيل المباحة سم أقول ولعل الفرق بينهما ان دعوى الملك هنا يترتب عليها الاستيلاء على مال الغير بالبيع ونحوه وثبوت الملك فيه لا يتوقف أصله على بينة بخلاف الزوجية فان صحة النكاح تتوقف على حضور

الشهود

بخلاف ما اذا لم يتخلل علم المالك ولا اعادة الحرز أو تخلل احدهما فقط سواء اشتهر هتك الحرز أم لا فيقطع ابقاء للحرز بالنسبة للآخذ لان فعل الشخص يبنى على فعله لكن اعتمد البلقينى فيما اذا تخلل احدهما فقط عدم القطع (وكونه) أى المسروق ملكا (لغيره) أى السارق (فلا قطع بسرقة ماله) من يد غيره (ولو) مرهونا أو مكترا أو (ملكه قبل اخراجه من الحرز بارث أو غيره بل أو قبل الرفع الى القاضى (ولا بما اذا ادعى ملكه) لاحتمال ما ادعاه فيكون شبهة (ولا بماله فيه شركة) وان قل نصيبه منه لان له فى كل جزء حقا وذلك شبهة ولا يقطع بما اتهبه

الشهود وعدالتهم وعدالة الولي فكان ثبوته أبعد من ثبوت الاثم مع شدة العار اللاحق لفاعله بل ولا يختص العار به بل يتعدى منه الى الزاني بها والى أهلها حرز دعوى الزوجية فيه توصلا الى اسقاط الحد والى دفع الضرر اللاحق لغير الزاني اه ع ش على م ر (قوله ولو قبل قبضه) الظاهر ان الواو للحال كما دل عليه صنيع م ر حيث لم يأت بالغاية لانه لا يتصور بعد قبضه فيه سرقة ويرشد اليه قوله لشبهة الخ وعدم قطعه مع كون الموهوب على ملك الواهب مشكل لان شرط القطع موجود وهو كونه ملكا لغيره الا ان يقال الشرط كونه ملكا لغيره اتفاقا وهذا فيه قول بأن الموهوب يملك بالقبول وان لم يقبض كما أشار الى ذلك الشارح بقوله لشبهة اختلاف الخ ولو فرعه على قوله ولا شبهة له فيه لكان أظهر كما يشير اليه تعليل الشارح قال ز ي وح ل وهذا بخلاف الموصى به له اذا سرق بعد الموت وقبل القبول فانه يقطع لانه مقصر بعدم القبول بخلاف مسألة الهبة اذ لا تقصير منه فيها (قوله لشبهة اختلاف الملك) لانه قيل ان الموهوب يملك وان لم يقبض (قوله فيقطع بأم ولد الخ) هو تفريع على منطوق الشرط وكذا المسئلتان بعده دفع بتنصيصه على ذلك ما عساه يتوهم انه لا قطع فيها لاستحقاق أم الولد العتق فأشبهت الحرة والاولى ان يقال فيها وفي اللذين بعدها خص الثلاثة بالذكر للخلاف فيها وعبارة أصله مع شرح م ر والاصح قطعه بأم ولد سرقها نائمة أو مجنونة كسائر الاموال والثاني يقول لا لضعف الملك فيها والاصح قطع أحد الزوجين بسرقة مال الآخر لعموم الادلة والثاني المنع للشبهة فانها تستحق النفقة عليه وهو يملك الحجر عليها والاظهر قطعه بباب مسجد اه وقوله لا بحصره الى آخر مسائل النفي تفريع على مفهومه تأمل (قوله أيضا فيقطع بأم ولد) الاولى تفريع هذا على قوله وكونه ملكا لغيره لانه يتوهم من تعلق الحرية بها أنها غير مملوكة ويدل على هذا قول الشارح لانها مملوكة ولم يفرع المنهاج ماذكر بل جعله مسألة مستقلة وقوله معذورة بخلاف ما اذا أخذها مختارة بالغة فلا قطع لقدرتها على الامتناع فيكون غير سارق والتفصيل الذي فيها يجري في الرقيق (قوله المحرز عنه) بأن يكون في بيت آخر غير الذي هما فيه اما لو كان في بيت واحد فلا قطع ولو كان المال في صندوق مقفل مثلا س ل وفي ع ش على م ر انه لو كان في صندوق مقفل يكون محرزا وان كان الموضع واحدا اه (قوله ونحو باب مسجد) ويلحق به ستر الكعبة فيقطع بسرقته على المذهب ان خيط عليها لانه حينئذ محرز وينبغي ان يكون ستر المنبر كذلك ان خيط عليه ولا قطع بسرقة مصحف موقوف للقراءة فيه في المسجد ولو غير قارىء

ولو قبل قبضه لشبهة اختلاف الملك (ولو سرقا) أي اثنان (وادعى أحدهما انه) أي المسروق له أو لهما فكذبه الآخر) وقد ثبت انه سرقة (قطع لا آخر دونه) عملا باقرارهما فان صدقه أو سكت أو قال لا أدري لم يقطع كالمدعي لقيام الشبهة (وكونه لا شبهة له فيه) لخبر ادرؤا الحدود بالشبهات (فيقطع بأم ولد سرقها معذورة) بأن كانت مكرهة أو غير مميزة كنائمة أو مجنونة أو أعجمية تعتقد وجوب طاعة الآمر لانها مملوكة مضمونة بالقيمة وقولي معذورة أعم من قوله نائمة أو مجنونة (و بمال زوجه المحرز عنه) ذكرا كان أو انثى لعموم الادلة (ونحو باب مسجد)

كجذعه وسواريه لا بعداته صينه وعمارته لا انتفاعنا به وتعبيري بذلك أعم من تعبيره بباب مسجد وجذعه
(لا بحصره وقناديل تسرج) فيه وهو مسلم لانه ينتفع بها كانتفاعه

وبخلاف القناديل التي لا تسرج فهي كباب المسجد (و) لا (مال بيت المال وهو مسلم) وان كان غنيا لان له فيه حقا لان ذلك قد يصرف في عمارة المساجد والرباطات والقناطر فينتفع بها الغني والفقير من المسلمين لان ذلك مختص بهم بخلاف الذمي فيقطع بذلك ولا نظر الى انفاق الامام عليه عند الحاجة لانه انما ينفق عليه للضرورة وبشرط الضمان كما في الانفاق على المضطر وانتفاعه بالقناطر والرباطات للتبعية من حيث انه قاطن ببلاد الاسلام لا لاختصاصه بحق فيها وقولي وهو مسلم من زيادتي وهو قيد في المسألتين كما تقرر (و) لا (مال صدقة و) لا (موقوف وهو مستحق) فيهما ككونه في الاولى فقيرا أو غارما لذات البين أو غازيا وفي الثانية أحد الموقوف عليهم لشبهة بخلاف ما اذا لم يكن مستحقا فيهما وعليه يحمل كلام الاصل والثانية وتعبيري بمستحق أعم من تعبيره بفقير (و) لا (مال بعضه) من أصل أو فرع (أو سيده) أو أصل سيده أو فرعه لشبهة استحقاق نفقته عليهم

لشبهة الانتفاع به بالاستماع للقارىء فيه كقناديل الاسراج س ل وشرح م ر (قوله كجذعه) نحو الاخشاب الذي يسقف عليها ع ش (قوله لانه يعد لتحصينه) يؤخذ منه ومن قوله الآتي لانه ينتفع بها ان كل ما عد لتحصينه أو عمارته يقطع به ومثله ما كان للزينة وان كل ما ينتفع به لا قطع فيه وعبارة م ر (قوله لانه يعد لتحصينه) بخلاف المنبر ودكة المؤذن وكرسي الواعظ فلا يقطع بها وان كان السارق لها غير خطيب ولا مؤذنا ولا واعظا اه وقوله بخلاف المنبر الخ لان هذه المذكورات ليست لتحصين المسجد ولا لزينته بل لانتفاع الناس بسماع الخطيب والمؤذن والواعظ عليها لانهم ينتفعون به حينئذ ما لا ينتفعون به لو خطب أو أذن أو وعظ على الارض اه رشيدي وقوله لانه يعد لتحصينه راجع للباب وقوله لعمارته راجع لجذعه وسواريه والمراد بالجذع ما يشمل السقف اه (قوله لا بحصره) أي المعدة للاستعمال اما حصر الزينة فيقطع بها س ل ومثل الحصر المعدة للاستعمال البلاط والرخام وبسطه المعدة للفرش والدكة والمنبر وكذا بكرة البئر على المعتمد م ر و زي فرع قال شيخنا ويجري ذلك في نحو فوط الحمام وطاساته فلا قطع بها مطلقا أي ولو دخل بقصد سرقتها لانها غير محرزة لجواز دخوله اه ق ل على المحلي (قوله وقناديل) جمع قنديل بكسر القاف كما في القاموس وصرح به الشوبري وظاهر كلامه انه لا قطع بها وان زادت على العادة كما يؤخذ من التعليل (قوله وهو مسلم) أي ومن الموقوف عليهم فان كان من غيرهم بأن خص بطائفة ليس هو منهم قطع وجواز دخول غيرهم انما هو بطريق التبعية س ل (قوله بخلاف الذمي) وكذا مسلم لا يستحق الانتفاع بها بأن اختصت بطائفة ليس هو منهم كما هو قضية التعليل زي (قوله ولا مال بيت المال) ظاهره وان زاد على ما يستحقه بقدر ربع دينار كما في المال المشترك اه وعبارة زي ولا مال بيت المال أي الذي لم يفرز لغيره ممن له سهم مقدر كذوي القربى فيقطع به أي بالمفرز لمن له سهم مقدر دون المفرز لمن هو الطلبة قاله البلقيني اه وعبارة شرح م ر ومن سرق مال بيت المال وهو مسلم ان أفرز لطائفة ليس هو منهم قطع لانتفاء الشبهة والا بأن لم يفرز فالاصح انه ان كان له حق في المسروف كمال مصالح ولو غنيا فلا اه (قوله لان ذلك) علة للعلة (قوله أحد الموقوف عليهم) أو سرق منه أبو الموقوف عليه أو ابنه وقوله بخلاف الخ ظاهر كلامهم قطع البطن الثانية في وقف الترتيب لانهم حال السرقة ليسوا من الموقوف عليهم باعتبار الاستحقاق ويحتمل خلافه لشبهة صحة صدق انهم من الموقوف عليهم حج س ل

(قوله

(قوله وكونه) أى المسروق وقوله بلحاظ مصدر لاحظ أى نظر اليه ذى والمراد به الملاحظ من اطلاق المصدر على اسم الفاعل أى ملاحظ يلاحظه ويراعيه لان اللحاظ والملاحظة كلاهما مصدر لاحظ قال ابن مالك لفاعل الفعال والمفاعلة وعبارة م ر وانما يتحقق الاحراز بملاحظة المسروق من قوى متيقظ الخ (قوله بكسر اللام) لما يفتحها فهو مؤخر العين من جانب الاذن بخلاف الذى من جانب الانف فيسمى الموق زى (قوله دائم) أى عرفا وقوله أو حصانة أى قوة المرضع عرفا فقول المتن عرفا راجع للثلاث (قوله أو حصانة) ولا يرد على ذلك الترب لو نام عليه فهو حرز مع انتفائهما لان النوم عليه المانع من أخذه غالبا منزل منزلة ملاحظته شرح م ر وجعله ع ش من قبيل الحصانة لانه كالباب المانع (قوله فى بعض من أفرادها) أى الاعيان المسروقة فعلم انها قد تكفى الحصانة وحدها وقد تكفى الملاحظة وحدها كما فى قوله ودار منفصلة عن العمارة حرز بلاحظ قوى يقظان بها سم على حجر وقد يجتمعان ع ش على م ر وقد يمثل لانفراد الحصانة بالراقد على المتاع كما قاله ع ش وبالمقابر المتصلة بالعمارة فانها حرز للكفن كما يأتى (قوله كالقبض) أى قبض المبيع (قوله ولا يقدح) الاولى التفريع لانه فهم من قوله عرفا (قوله الفترات) أى الغفلات فلو وقع اختلاف فى تلك هل كان ثم ملاحظة من المالك أولا فينبغى تصديق السارق لان الاصل عدم وجوب القطع ع ش على م ر (قوله فعرصة دار الخ) العرصة الصحن والصفة المسطبة والغرض من هذا بيان تفاوت اجزاء الدار فى الحرزية بالنسبة لانواع المحرز مع قطع النظر عن اعتبار الملاحظة مع الحصانة وعدم اعتبارها (قوله حرز خسيس) آنية وثياب هذا بالنسبة لغير السكان شرح م ر (قوله ومخزن) بفتح الزاى كما قاله الشوبرى وهو القياس لانه اسم مكان وجوز غيره الكسر والمراد به المكان الذى يخزن فيه داخل على آخر (قوله حرز حلى ونقد) مقتضاه ان بيوت الدور والخانات لا تكون حرزا للنقد والحلى وفيه نظر ح ل وقوله ونحوهما كالؤلؤ (قوله ونوم بنحو صحراء) وكذا يقطع بأخذ عمامة النائم من على رأسه ومداسه من رجله وبكيس دراهم وكان بحيث لو أخذت منه انتبه ح ل وقيد حجر الكيس بكونه مشدودا فى وسطه أى تحت ثيابه وكذا يقطع بخاتمه الذى فى أصبعه وبسوار المرأة وخلخالها ان عسر اخراجه منها بحيث يوقظ النائم غالبا اخذا مما ذكروه فى الخاتم فى الاصبع شرح م ر مفصلا (قوله كمسجد وشارع) أى ومكان غير مغصوب شرح م ر ومفهومه انه لو نام فى مكان مغصوب لا يكون ما معه محرزا به ويوجه بأن المسروق منه متعد بدخول

(وكونه محرزا بلحاظ) له بكسر اللام (دائم أو حصانة) لموضعه (مع لحاظ) له (فى بعض) من أفرادهما كما يعلم مما يأتى (عرفا) لان الحرز يختلف باختلاف الاموال والاحوال والاوقات ولم يحده الشرع ولا اللغة فرجع فيه الى العرف كالقبض والاحياء ولا يقدح فى دوام اللحاظ الفترات العارضة عادة (فعرصة دار وصفتها حرز خسيس) آنية وثياب) أما نفيسهما فحرز بيوت الدور والخانات والاسواق المنيعة (ومخزن حرز حلى ونقد) ونحوهما والتصريح بهذا من زيادتى (ونوم بنحو صحراء) كمسجد وشارع (على متاع أو توسده حرز له) وبعض فى توسده فيما بعد التوسد حرزا له

والا كان توسد كيسا فيه نقد او جوهر فلا يكون حرزا له كما ذكره الماوردى والرواق فتعبيرى بنحو صحراء أعم من تعبيره بصحراء أو مسجد (لا ان وضعه بقربه بلا ملاحظ قوى) بحيث يمنع السارق بقوة أو استغاثة (أو انقلب عنه) ولو بقلب السارق فليس حرزا له بخلاف ما اذا كان فى الاولى ملاحظ قوى ولا زحمة أو كثر اللاحظ وذكر حكم الوضع بقربه فى غير الصحراء من زيادتى (ودار منفصلة عن العمارة حرز بملاحظ قوى يقظان بها ولو مع فتح الباب أو نائم مع اغلاقه) على الاقوى فى الروضة والاقرب فى الشرح الصغير وهو من زيادتى وان اقتضى كلام الاصل خلافه فان لم يكن بها احد او كان بها ضعيف وهى بعيدة عن الغوث ولو مع اغلاق الباب أو بها نائم مع فتحه فليست حرزا والحق باغلاقه ما لو كان مردودا أو نام خلفه بحيث لو فتحه لاصابه وانتبه أو امامه بحيث لو فتح لانتبه بصريره وما لو نام فيه وهو مفتوح (و) دار (متصلة) بالعمارة (حرز باغلاقه) أى الباب (مع ملاحظ ولو نائما) أو ضعيفا (ومع غيبته زمن أمن نهارا) لا مع فقده ونومه ليلا أو نهارا أو يقظته لكن تغفله السارق ولا مع غيبته زمن خوف ولو نهارا أو زمن أمن ليلا

المكان المذكور فلا يكون المكان حرزا له وسيأتى التصريح به فى كلام المصنف فى الفصل الآتى ع ش (قوله فيه نقد) ظاهره وان لم يكن له وقع ح ل (قوله لا ان وضعه بقربه الخ) عبارة شرح م ر فان وضعه بحيث لا ينسب اليه السارق ويبعد عنه عن الغوث فلا احراز اه (قوله ولو بقلب السارق) هلا جعل قلب السارق كفتح الباب المغلق فيقطع وأجاب م ر فى شرحه بقوله لزوال الحرز قبل أخذه واما قول الجوينى وابن القطان لو وجد جملا وصاحبه نائم عليه فالقاه عنه وهو نائم قطع مردود فقد صرح البغوى بمنعه لانه قد رفع الحرز ولم يهتكه ومثله هدم الدار اه وقد علم من كلامهم الفرق بين هتك الحرز ورفعه من أصله اه ويؤخذ منه انه لو أسكره بشراب فأخذ ما معه لم يقطع لانه لا حرز حينئذ اه شرح م ر وقياس ذلك انه لو كان ثقيل النوم بحيث لا ينتبه بالتحريك الشديد ونحوه لم يقطع سارق ما معه وعليه اه ع ش عليه (قوله ودار منفصلة الخ) ولو فتح داره أو حانوته ليبيع متاعا فدخل شخص وسرق منه فان دخل بغير اذنه أو به ليسرق قطع أو ليشترى فلا ولو أذن فى دخول نحو داره لشراء قطع من دخل سارقا لا مشتريا وان لم يأذن قطع كل داخل شرح م ر قال ع ش عليه ولا فرق فى الاذن بين كونه صريحا أو حكما كمن فتح داره وجلس ليبيع فيها ولم يمنع من دخل للشراء منه ومنه الحمام فمن دخله ليغتسل وسرق منه لم يقطع حيث لم يكن ثم ملاحظ ويختلف الاكتفاء فيه بالواحد والاكثر بالنظر الى كثرة الزحمة وقلتها ومنه أيضا ما جرت به العادة من الاسمطة التى تعمل فى الافراح ونحوها اذا دخلها من أذن له فان كان بقصد السرقة قطع والا فلا اما غير المأذون له فيقطع مطلقا ولكن الدخول بقصد السرقة لا يعرف الا منه فلو ادعى دخوله لغير السرقة لم يقطع اه ع ش (قوله حرز) أى مع ملاحظة ما تقدم من كون عرصتها أو صفتها حرزا لخسيس الثياب والآنية وكون المخزن حرزا لحلى أو نقد لا مطلقا كما يتوهم من العبارة شيخنا عزيزى (قوله يقظان) بسكون القاف كسكران عند اطلاقهم (قوله متصلة بالعمارة) أى بدور مسكونة وان لم تحط العمارة بجوانبها كما اقتضاه اطلاقهم ويفرق بينه وبين ما يأتى فى الماشية بان الغالب فى دور البلدان كثرة طروقها وملاحظتها ولا كذلك أبنية الماشية شرح م ر (قوله نهارا) أى ما لم يوضع مفتاحها بشق منها حينئذ لانه مضيع لها ويلحق بالنهار ما بعد الغروب الى انقطاع غالب الطارقين زى (قوله ونومه ليلا) ومن الليل ما بعد الفجر الى الاسفار م ر (قوله ولا مع غيبته زمن خوف الخ) أى ولو كان بابها فى منعطف لا يمر به الجيران وأما ما هو فى نفسها وأبوابها المغلقة وحلقها المثبتة ونحو رخامها وسقفها فمحرزة مطلقا

أو والباب مفتوح فليست حرزا ووجهه في اليقظان الذي تنفعه السارق بتقصيره في المراقبة مع فتح الباب المعلوم ذلك من قوله بعد إباغلاقه وفيها بما فيها دائما (وخيمة وما فيها بصحراء إن لم تشد أطنابها ولم ترخ أذيالها كمتاع) موضوع (بقربه) فيشترط في كون ذلك حرزا ملاحظة قوى (وإلا) بأن شدت أطنابها وأرخيت أذيالها فحرز أبدا (مع حافظ قوى ولو نائما بقربها) وقولي بقربها أولى من قوله فيها فلو شدت أطنابها ولم ترخ أذيالها فهي محرزة دون ما فيها (وماشية) غير سائرة من إبل وخيل وبغال وحمير وغيرها (بصحراء محرزة بحافظ يراها) فإن لم ير بعضها فهو غير محرزة ولو تشاغل عنها بنوم أو غيره ولم تكن مقيدة أو معقولة فغير محرزة (و) ماشية (بأبنية مغلقة) أبوابها متصلة (بعمارة محرزة بها ولو بلا حافظ) فإن كانت بأبنية مغلقة (ببرية محرزة بحافظ ولو نائما) فإن كانت بأبنية مفتوحة لم يشترط يقظته وشملت الأبنية الاصطبل فهو حرز الماشية بخلاف التقود والثياب والفرق أن اخراج الدواب مما يظهر ويبعد الاجتراء عليه بخلاف النقود ونحوها فإنها مما يخفى ويسهل اخراجه (و) ماشية (سائرة محرزة بسائق يراها) وإن لم تكن مقطورة وفي معناه الراكب لآخرها (أو قائد) لها وفي معناه راكب لأولها (أكثر الالتفات لها) بحيث يراها (مع قطر ابل وبغال ولم يزد قطار) منهما (في عمران على سبعة) للعادة الغالبة ووقع في الأصل وغيره تسعة

شرح م ر وكالدور فيما ذكر المساجد فسكوفها وجدرانها حرز في نفسها بلا تيقظ القطاع بسرقة شيء منها على ملاحظ ع ش على م ر (قوله أو والباب) أي أو نهارا والباب مفتوح وكان الأنسب ذكر هذا في حيز قوله لا مع فتحه الخ لأنها من محترزات الاغلاق لا من محترز الغيبة اه (قوله الذي تنفعه السارق) أي وكان التنقل إنما على العادة فلا ينافي ما تقدم من أنه لا يقدح الفترات العارضة عادة (قوله وخيمة) ومن ذلك بيوت العرب المعروفة ببلادنا المتخذة من الشعر ع ش على م ر (قوله ولو نائما بقربها) واكتفى هنا بالنائم بقرب الخيمة كما في الروضة بخلاف الدار ونحوها لأن الخيمة أهيب والنفوس منها أرهب فراجعه قال على الجلال (قوله فهي محرزة دون ما فيها) أي يشترط حافظ يراها دون ما فيها والأرخاء إنما هو الحافظ وما فيها فهي وما فيها محرزان كذا قرره ط ب وم ر وقد يدل عليه بل يصرح به قوله وخيمة وما فيها فتأمله وأقول المتجه له بالنسبة لما يكفي حافظ نائم على بعض أطنابها بل أو بقربها فليتأمل سم (قوله من ابل الخ) والنهل لو ضم مرفعها وتاع عليها حكمها في الاحراز وعدمه كما في الروضة قال الشرع وحده ليس حرزا لهن (قوله بصحراء) وألحق بها المحال المنقطعة عن العمران وإلحاق الإبل بالمراح محرزة حيث كانت معقولة ونام عندها ادخل عقالها يوقظه فإن لم تعقل اشترط فيه كونه متيقظا أو وجود ما يوقظه عند أخذها من جرس أو كلاب أو نحوهما شرح م ر (قوله بعمارة) أي وكانت العمارة محيطة بها فلو اتصلت بها وأحد جوانبها على البرية فينبغي أن يلحق ذلك الجانب بالبرية شرح م ر (قوله محرزة بها ولو بلا حافظ) أي نهارا زمن أمن لا مطلقا كما هو ظاهر كلامه اه م ر (قوله ولو نائما) أي إذا كان هناك من يوقظه لو سرقت ككلب ينبح وجرس يتحرك بحل (قوله اشترط يقظته) ثم يكفي نومه بالباب أخذا مما مر شرح م ر (قوله بخلاف النقود والثياب) نعم ما اعتيد وضعه فيه من نحو سطل وآلات دواب كسرج وبلجام وبرذعة وحل وراوية وثياب يكون حرزا كما قاله البلقيني وغيره وعلم منه أن المراد السرج واللجام الخسيسة بخلاف النفيسة من ذلك فلا تكون محرزة به كما قاله الأذرعي لأن الله عرف جار باحرازها بمكان منفرد لما شرح م ر (قوله والثياب) أي النفيسة التي لا يعتاد وضع مثلها في الاصطبل ع ش على م ر (قوله وإن لم تكن مقطورة) المعتمد اشتراط القطر في كل من السوق والقود كما في شرح م ر (قوله مع قطر ابل) قيد في القائد فقط فلا ينافي قوله أولا وإن لم تكن مقطورة لأنه في السائق فقط بناء على طريقته ر قوله

قال ابن الصلاح وهو تصحيف فان لم يربعضها فهو غير محرز كنير المتطور مثلا مع القائد غير محرزة لانها لا تسير معه غير مقطورة غالبا وان زاد على ما ذكر فالزائد محرز في الصحراء لا العمران عملا بالعادة هذا وقد قال البلقيني التقييد بالتسع او بالسبع ليس بمعتمد وذكر الاذرعي والزركشي نحوه قالا والاشبه الرجوع في كل مكان الى عرفه وبه صرح صاحب الوافي ويقوم مقام الالتفات مرور الناس في الاسواق وغيرها كما صرح به الامام اما غير الابل والبغال فلا يشترط في احرازها سائرة وقطرها ذكر حكم غير الابل في الصحراء وفي السائرة مع قوله بسائق يراها وفي عمران من زيادتي (وكفن مشروع في قبر ببيت حصين او بمقبرة بعمران) ولو بطرفها (محرز) بالقبر للعادة ولعموم الامر بقطع السارق وفي خبر البيهقي من نبش قطعناه سواء أكان الكفن من مال الميت أم من غيره ولو من بيت المال بخلاف ما اذا كان القبر بمضيعة فالكفن غير محرز اذ لا خطر ولا انتهاز فرصة في أخذه وبخلاف الكفن غير المشروع كالزائد على خمسة فالزائد او نحوه غير محرز في الثانية محرز في الاولى وقولي مشروع من زيادتي لو وضع ميت على وجه الارض ونصب عليه حجارة كان كالقبر فيقطع سارق ان كفنه نقله الرافعي عن البغوي قال السبكي ينبغي ان لا يقطع الا اذا تعذر الحفر لانه ليس بدفن وبما بحثه صرح الماوردي ولو سرق الكفن

(قوله قال ابن الصلاح الخ) عبارة شرح م ر ومازعمه ابن الصلاح من ان الصواب سبعة بتقديم السين وان الاول تصحيف مردود كما قاله الاذرعي بأن ذلك هو المنقول لكن المعتمد ما استحسنه الرافعي وصححه المصنف في الروضة انه لا يتقيد في الصحراء بعدد وفي العمران يتقيد بالعرف وهو من سبعة الى عشرة اه والغاية متداخلة ع ش والمراد العرف العام بأن يرجع في كل مكان الى عرفه كما قاله الشارح وذكره م ر آخرا (قوله تصحيف) أي تحريف من سبعة الى تسعة (قوله مرور الناس في الاسواق) ظاهره وان جرت العادة بأن الناس لا ينهون السارق لخوف منه ويمكن توجيهه بأن وجود الناس مع كثرتهم يوجب عادة هيبتهم والخوف منهم فاكتفى بذلك ع ش على م ر (قوله مشروع) اي بأن كان خمسة أو أقل حتى في حق الذكر أخذا من كلام الشارح بعد (قوله أو بمقبرة بعمران) ومنه تربة الازبكية وتربة الرميلة فيقطع السارق منهما وان اتسعت أطرافها وينبغي ان محل ذلك ما لم تقع السرقة في وقت يبعد شعور الناس فيه بالسارق والا فلا قطع حينئذ ع ش على م ر ومتى ضاع الكفن قبل قسمة التركة وجب ابداله منها فان قسمت أو لم يكن تركة فعلى أغنياء المسلمين اه ح ل (قوله محرز بالقبر) أي ليلا ونهارا ولو سرق متاعا من حمام وهناك حارس قطع بشروط ثلاثة الاول استحفاظ الحارس الثاني دخول السارق بقصد السرقة فاذا دخل على العادة فسرق لم يقطع الثالث ان يخرج السارق المتاع من الحمام كما في الروضة عن فتاوى الغزالي اه سم اه زي (قوله من نبش القبر) أي وأخذ الكفن (قوله ولو من بيت المال) والخاصم فيه حينئذ الامام م ر (قوله بمضيعة) بكسر الضاد وبسكونها مع فتح الياء م ر أي محل الضياع (قوله ولا انتهاز فرصة) فسر بعضهم الانتهاز بالاغتنام والفرصة بالشغلة وقال شيخنا العزيزي قوله اذ لا خطر ولا انتهاز فرصة الخطر هو ارتكاب المخاوف وانتهاز الفرصة هو تحصيل المطلوب بسرعة بحيث لو تواني لم يدرك المطلوب وفسر بعضهم الانتهاز بالاغتنام والفرصة بالقطعة من الزمن يدرك فيها مطلوبه (قوله فالزائد ونحوه) أي كالفرش والمخدة غير محرز في الثانية ثم ان قول المصنف مشروع قيد في الثانية دون الاولى فكان ينبغي تأخيره للثانية واطلاق الاولى س ل ويجاب بأن المفهوم اذا كان فيه تفصيل لا يعترض به (قوله في الاولى) وهو البيت الحصين والثانية المقبرة (قوله ونصب الخ) أي مع بنائها عليه بحيث تمنع الرائحة والسبع (قوله الا اذا تعذر الحفر) الظاهر من تعذر الحفر صلابة الارض ككون البناء على جبل وينبغي

ان يلحق بذلك مالو كانت الارض خوارة سريعة الانهيار أو يصل بها ماء لقربها
من البحر ولو لم يكن الماء موجودا حال الدفن لكن جرت العادة بوجوده بعد لان
في وصول الماء اليه هتكا لحرمة الميت وقد يكون الماء سببا لهدم القبر ع ش على
م ر (قوله حافظ البيت) ومثله حافظ الحمام اذا سرق الامتعة لانها غير محرزة عنه
ع ش على م ر (قوله عدم قطعه) معتمد ﴿فصل فيما لا يمنع القطع الخ﴾
والذي لا يمنع القطع كالاجارة والاعارة والذي يمنعه كغصب المال والحرز وقوله
ومايكون الخ كالوغصب منه شيأ ووضعه مع ماله في حرزه فان حرز مال الغاصب
يكون حرزا لغير المغصوب منه وغير حرز له (قوله يقطع مؤجر حرز) أي اجارة صحيحة
أما الفاسدة فلا قطع فيها س ل وع ش لا يقال الاجارة الفاسدة تتضمن الاذن
في الانتفاع فالقياس ان المؤجر كالمعير لانا نقول لما فسدت الاجارة فسد الاذن
الذي تضمنته ومن ثم يحرم على المستأجر اجارة فاسدة استعمال العين المؤجرة حيث
علم بالفساد ع ش على م ر (قوله ومعيره) أي وان دخل بنية الرجوع لان نية
الرجوع ليست رجوعا وكذا بعد الرجوع وقبل علم المستعير ح ل (قوله المستحق)
بفتح الحاء صفة لقوله مال (قوله لانهما مستحقان) لمنافعه يؤخذ منه ان الكلام
قبل مضى مدة الاجارة وقبل الرجوع في العارية أما بعدهما فلا قطع س ل لكن
عبارة شرح م ر يقطع مؤجر سواء سرق في مدة الاجارة أو بعد انقضائها كما صرح
به تشبيه ابن الرفعة له بقطع المعير وتنظير الاذرعي فيه يحمل على مالو علم المستأجر
بانقضائها واستعمله تعديا اه (قوله ومنها الاحراز) فهم من التعليل ان محل ذلك
فيما يستحق احرازه والا كأن استعمله فيما نهى عنه أو في أضر مما استأجر له لم يقطع
شرح م ر وقد أشار الشارح لذلك بقوله بخلاف من أكترى الخ (قوله فلا قطع
بذلك) أي بسرقة المؤجر والمعير الماشية لانه لا يستحق وضعها فيها (قوله شيأ)
وان قل أو كان اختصاصا م ر (قوله لان للسارق دخوله الخ) قضية التعليل انه
لو سرق مال غير الغاصب لا يقطع لانه ليس حرزا بالنسبة له وظاهر المتن يخالفه
تأمل س ل والمعتمد ما اقتضاه التعليل فقول المصنف مال الغاصب ليس بقيد
(قوله وانما قطع الخ) عبارة شرح م ر وفارق اخراج نصاب من حرز دفعتين بأنه ثم
متمم لاخذه الاول الذي هتك به الحرز فوقع الاخذ الثاني تابعا فلم يقطعه عن متبوعه
الا قاطع قوى وهو العلم والاعادة السابقان دون أحدهما ودون مجرد الظهور لانه
قد يؤكد الهتك الواقع فلا يصلح قاطعا له (قوله فلا قطع على واحد منهما) ويسمى كل
منهما بالسارق الظريف قال س ل ويجب على الاول ضمان المأخوذ اه لانه سبب

حافظا البيت الذي فيه القبر فقتضى كلام الروضة وأصلها ترجيح عدم قطعه

﴿فصل﴾ فيما لا يمنع القطع ومايمنعه ومايكون حرز الشخص دون آخر (يقطع مؤجر حرز و) يقطع (معيره) بسرقتهما منه مال المكترى والمستعير المستحق وضعه فيه لانهما مستحقان لمنافعه ومنها الاحراز بخلاف من اكترى أو استعار ساحة للزراعة فآوى فيها ماشية مثلا فلا قطع بذلك (لا من سرق مغصوبا) لان مالكه لم يرض باحرازه بحرز الغاصب (أو) سرق (من حرز مغصوب) ولو غير مالكه لانه ليس حرزا للغاصب (أو) سرق (مالا من غصب منه شيأ ووضعه معه) أي مع ماله (في حرزه) لان السارق دخوله لاخذ ماله (ولو نقب) واحد (في ليلة وسرق في أخرى قطع) كما لو نقب في أول ليلة وسرق في آخرها (الا ان ظهر النقب) للطارقين أو للمالك فلا قطع لانتهاك الحرز فصار كما لو سرق غيره وانما قطع في نظيره بما لو أخرج النصاب دفعتين

كاملا ثم تمم السرقة وهنا ابتدأها (ولو نقب) واحد (وأخرج غيره فلا قطع) على واحد منهما

لان الاول لم يسرق والثاني اخذ من غير حرز ثم ان امر الاول غير مميز بالاخراج قطع (كالو وضعه في النقب) او ناوله لآخر فيه (فأخذه الآخر) فلا قطع على واحد منهما وان تعاونا في النقب او بلغ المال نصابين لان الداخل لم يخرجه من تمام الحرز والخارج لم يأخذه منه بخلاف ما لو نقبا ووضعه او ناوله للخارج خارج النقب فأخذه الآخر فيقطع الداخل ولو نقبا واخرجه احدهما او وضعه بقرب النقب فاخرجه الآخر قطع المخرج فقط لانه المخرج له من الحرز (ولو رماه الى خارج الحرز) ولو الى حرز آخر (او اخرجه بماء جار) او ريح او كدحركه كما فهم بالاولى (او ريح هابة او دابة سائرة) او واقفة وسيرها كما فهم بالاولى حتى خرجت به (قطع) لانه اخرجه من الحرز بفعله بخلاف ما اذا عرض جريان الماء وهبوب الريح ولم يحرك الماء الراكد ولم يسير الدابة الواقفة (ولا يضمن حر يد ولا يقطع سارقه ولو) كان (صغيرا معه مال يليق به) كقلادة فهو اولى من تعبيره بقلادة

اي اخذه والقرار على الاخذان تلف عنده (قوله لان الاول لم يسرق الخ) ثم ان تساوى ما اخرجه بالنقب من آلات الجدار نصابا قطع الناقب كما نص عليه وان لم يقصد سرقة الآلة لان الجدار حرز للة البناء ومعنى قولهم لم يسرق اي شيأ من داخل الحرز او كان بازاء النقب ملاحظ يقظان فتغفله المخرج قطع ايضا اه س ل وعبارة زي قوله والثاني اخذ الخ هذا حيث لم يكن في الدار احد كما يؤخذ من التعليل فان كان بها من يلاحظ المال قريبا من النقب وجب القطع على الآخذ دون الناقب اه (قوله قطع) لانه آلته ولذا الوامر من يعتقد وجوب طاعته بخلاف نحو قرد علمه لان العادة جارية بأن الانسان يستعين بنوعه في اغراضه بخلاف غير نوعه وعبارة زي لان للحيوان اختيارا فان قيل لو علم قردا القتل وامره به فقتل قتل ذلك الآمر قلنا القصاص يجب بالسبب كالمباشرة بخلاف القطع لا يجب الا بالمباشرة او ما في حكمها كذا فرق بعضهم ح ل ولو عزم على عفريت فأخرج نصابا فلا قطع كالو اكره بالغ مميزا على الاخراج فانه لا قطع على واحد منهما س ل (قوله ما ونقب) ليس بقيد بل لو نقب احدهما ووضعه وناوله كان الحكم كذلك س ل (قوله خارج النقب) راجع للامرين (قوله بقرب النقب) اي من داخل (قوله ولو الى حرز آخر) اي لغير المالك س ل فان كان الحرز للمالك لم يقطع ان لم يكن بينهما مضيعة والا قطع ق ل (قوله وحركه) فلو حركه غيره حتى خرج فالقطع على المحرك س ل (قوله او دابة سائرة) اي لتخرج من الحرز اما لو كانت سائرة من جانب من الدار الى جانب آخر منها ثم عرض لها الخروج بعد ذلك فخرجت فالذي يظهر كما لو ادرى انه لا قطع س ل (قوله قطع) وان اخذه غيره (قوله بخلاف ما اذا عرض الخ) لخروجه بسبب حادث س ل (قوله ولا يضمن حر) مثله المكاتب والمبعض كما ياتي (قوله يد) اي بوضع يد عليه كما لو آجر الولي الصبي لاحد فهرب من عنده فلا يضمنه ومثله الزوجة الصغيرة اذا هربت من عند زوجها فلا يطالب بها الزوج شيئا (قوله ولو كان صغيرا الخ) وما ورد من قطعه صلى الله عليه وسلم سارق الصبيان فضعيف او محمول على الارقاء م ر وصورة مسألة انه غير ان يخرجه من الحرز وماله معه ثم ينزعه منه خارج الحرز فلو نزعه منه قبل اخراجه من الحرز قطع كما عمده ط ب سم ومقتضاه انه لا يقطع بنزعه منه خارج الحرز ومقتضى قوله والمال والصبي بيد الحر عرزيه انه يقطع لانه اخذه من حرزه وهو الحر على هذا صرح به زي وعبارة ق ل على الجلال فعلم من كلامه اي الجلال ان حرز القلادة نفس الصبي فقول بعضهم انه

لو

لونزعها قبل اخراجه من الحرز قطع والا فلا غير مستقيم وعبارة شرح م ر والاوجه ما بحثه الشيخ أنه لو نزعها منه خفية أو مجاهرة ولم يمكنه منعه من النزع قطع والا فلا اه (قوله أو كان نائما على بعير) سواء أكان مميزا أم بالغا أم غيرهما شرح م ر (قوله محرز به) لم يقل محرزان به ولعله حذف من أحدهما أو على تأويل كل شوبري قال ع ش قوله محرز ومن ثم لو نزعه منه قطع كما اقتضاه كلام الشيخين وان نوزعا فيه لاخراجه من حرزه اه (قوله من حرز المال) أى من مكان يكون حرزا للمال (قوله قطع مخرجه عن القافلة) أى ان أخرجه عن القافلة المضيعة أما لو أخرجه الى قافلة أو بلد فلا قطع كذا أطلقوه وهو محمول على قافلة أو بلد متصلة بالاولى بخلاف ما لو كان بينهما مضيعة فانه باخراجه اليها أخرجه من تمام حرزه فلا يفيده احرازه بعد شرح م ر (قوله سارق الرقيق) وحرزه فناء الدار ونحوه حيث لم يكن الفناء مطروقا سواء جهله السارق أم دعاه فأجابه م ر (قوله في غير ذلك) أى في غير نومه على البعير (قوله ان كان غير مميز) انظر وجه هذا التقييد مع أنه ان كان مميزا وأخذه من دار سيده يقال أنه أخذه من حرزه كالبهيمة وعبارة شرح م ر فان حمل عبدا مميزا قويا على الامتناع نائما أو سكران ففي القطع تردد والاصح منه نعم لانه كالمكره ولا قطع بحمله متيقظا أى لانه محرز بقوته وهي معه شرح الروض (قوله أو مكرها) عبارة م ر ولو أكره المميز فخرج من الحرز قطع كالو ساق البهيمة بالضرب ولان القوة التي هي الحرز قد زالت بالاكراه (قوله نعم الخ) استدراك على قوله فان كان رقيقا مع قول الشارح وكذا يقطع الخ (قوله كما لو نقل الخ) حاصله تسع صور لان باب البيت اما مغلق أو مفتوح بفعلها أو بفعل غيره وباب الدار مثلا كذلك وقال شيخنا الحاصل ان باب البيت ونحو الخان اما مغلقان أو مفتوحان أو الاول مغلق والثاني مفتوح لا بفعله أو بالعكس فهذه أربع صور يقطع في صورة منها وهي التي قالها المصنف وهي الثالثة (قوله الى صحن دار) هلا أدخلها في نحو الخان ثم رأيت في جران الدار خاصة بغير ما تعدد سا كنوه بخلاف الخان فان سا كنيه متعدد ومثله شرح م ر (قوله عملا بفعله) بخلاف ما لو كان هو الفاتح لانه كالمغلق في حقه فلم يخرجه من تمام الحرز بجر (قوله مثلا) أى أو نحو الخان (قوله أو كانا مغلقين) لفصده امفهوم قوله بابهما مفتوح لا بفعله وفيه ان الضمير في بابهما مفتوح راجع للدار ونحو الخان والضمير في قوله أو كانا مغلقين لباب البيت وباب الدار فالمفهوم غير مطابق للمتن ويلزم عليه السكوت عن الخان الا أن يقال انه داخل في قوله مثلا تأمل (قوله أو مفتوحين) أى ولا ملاحظ بجر والانسب تقديمه

(أو) كان (نائما على بعير فأخرجه) أى البعير (عن قافلة) لانه ليس بمال والمال والبعير في يده الحر محرز به فان كان لا يليق به قطع ان أخذ الصغير من حرز المال والا فلا ذكره في الكفاية (فان كان) النائم على البعير (رقيقا قطع) مخرجه عن القافلة لانه مال وقد أخرجه من الحرز وكذا يقطع سارق الرقيق في غير ذلك ان كان غير مميز أو مكرها نعم المكاتب كتابة صحيحة كالحر لاستقلاله وكذا المبعض (كما لو نقل مالا من بيت مغلق الى صحن دار أو) صحن (نحو خان) كرباط (بابهما مفتوح) بقيد زدته بقولي (لا بفعله) فيقطع لانه أخرجه من حرزه الى محل الضياع بخلاف ما لو كان باب البيت مفتوحا وباب الدار مثلا مغلقا أو كانا مغلقين ففتحهما أو مفتوحين

فلا قطع لانه فى الاولين لم يخرجه من تمام الحرز والمال فى الثالثة غير محرز ثم ان كان السارق فى صورة غلق البابين أحد السكان المنفرد كل منهم ببيت قطع لان ما فى الصحن ليس محرزا عنه وما ذكر فى نحو الخان هو ما رجحه الاصل والشرح الصغير وحكاه فى أصل الروضة عن تقطع البغوى والغزالى وغيرهما والقطع مطلقا عن صاحب المهذب وغيره لان الصحن ليس حرزا لصاحب البيت بل هو مشترك كسكة منسدة وحكاه البلقينى عن نص الام والمختصر وعن الشيخ أبى حامد واتباعه وحكاه الاذرعى والزركشى عن العراقيين وبعض الخراسانيين قالا وهو المختار وظاهر ان الدار المشتركة كنحو الخان فى الخلاف المذكور ونحو من زيادتى

(فصل)

فيما تثبت به السرقة وما يقطع بها وما يذكر معهما (تثبت السرقة بيمين رد) من المدعى عليه على المدعى لانها كالبينة أو كاقرار المدعى عليه وكل منهما تثبت به السرقة وقضيته انه يقطع بها وهو ما رجحه الشيخان هنا لكنهما جزما فى الدعاوى من الروضة وأصلها بانه لا يقطع بها لانه حق الله تعالى وهو لا يثبت بها واعتمده البلقينى واحتج له بنص الشافعى وقال الاذرعى وغيره انه المذهب الذى أورده العراقيون وبعض الخراسانيين

على الثانية لانه من مفهوم قوله مغلق لان مفهومه يصدق بست صور لانه اذا كان مفتوحا اما بفعله أو فعل غيره وعلى كل اما أن يكون باب الخان مغلقا أو مفتوحا بفعله أو بفعل غيره ولعله انما أخره لاشتراك الاولين فى علة واحدة واختصاصه هو بعلة ولو قال بخلاف ما لو كان باب البيت مفتوحا وباب الدار مغلقا أو مفتوحا أو كانا مغلقين أو كان باب البيت مغلقا وباب الدار مفتوحا بفعله كان أنسب بالمفهوم وأخصر تأمل (قوله فلا قطع) لعل محل هذا اذا كان صحن الدار حرز المثل المخرج تأمل ابن شوبرى (قوله لانه فى الاولين) ما ذكره فى الاولين قد يخالف قوله السابق ولو الى حرز آخر فينبغى أن يكون هذا مخصصا لذلك وان يفرض ذلك فيما اذا لم يكن الحرز المخرج منه داخلا فى الحرز الآخر فليتأمل ويوجه ذلك بأن دخول أحد الحرزين فى الآخر يجعلهما كالحرز الواحد سم (قوله من تمام الحرز) لان ما فى الصحن محرز بالنسبة لغير السكان وبقولهم من تمام الحرز يعلم ان ما هنا لا يخالف ما مر من ان الصحن ليس حرزا وتقدم وحلى اه بحر أى لان الكلام فى غيرهما شيخنا وعبارة ق ل على المحلى قوله من تمام الحرز به يعلم ان الكلام فى حال يكون صحن الدار حرزا له والا قطع بلا خلاف اه (قوله ان كان السارق) أى الناقل (قوله ليس محرزا عنه) فيصدق عليه انه أخرجه من تمام حرزه بالنسبة له تأمل (قوله وما ذكر الخ) أى من التفصيل وهو المعتمد (قوله مطلقا) أى فى جميع الصور سواء كان الباب مفتوحا أو مغلقا فتحه هو أو لا (قوله لصاحب البيت) أى لماله (قوله وظاهر أن الدار الخ) يمكن دخولها فى نحو الخان فلا حاجة الى التصريح بها

(فصل فى ما تثبت به السرقة الخ)

(قوله وما يقطع) أى والعضو الذى يقطع بها (قوله وما يذكر معهما) أى مع كل منهما فالذى يذكر مع الاول قوله وقبل رجوع مقر الى قوله وعلى السارق رد ما سرق والذى يذكر مع الثانى قوله وسن غمس محل قطعه الخ (قوله بيمين رد) نص عليها مع انه يمكن دخولها فى الاقرار بأن يراد به حقيقة أو حكما للاختلاف فيها فغرضه الرد على المخالف صريحا (قوله كالبينة) أى فتقبل دعواه مسقطا للحق وقوله أو كاقرار أى فلا تقبل الدعوى بالمسقط (قوله وكل منهما يثبت السرقة) أى مالا وقطعا بدليل قوله فيما يأتى ويثبت برجل وامرأتين المال فقط فيكون جاريا على ضعيف فى يمين الرد (قوله وقال الاذرعى وغيره انه المذهب) اعتمده م ر قال

ط ب لان اليمين المردودة وان كانت كالاقرار الا ان استمراره على الانكار بمنزلة رجوعه عن الاقرار ورجوعه مقبول بالنسبة للقطع وهو حسن وهذا الاحتجاج في شرح الروض سم وعليه لاتكون اليمين المردودة هنا كالبينة ولا كالاقرار اه شرح م ر (قوله برجلين) فلو شهد احسبة ثبت القطع بعد طلب المالك المال وان كان لايثبت المال الا بعد دعوى واقامة الشهود ثانيا لانه حق آدمي لاتكفي فيه شهادة الحسبة كما في زي (قوله غير الزنا) أي وما الحق به من اللواط واتيان البهائم س ل (قوله وباقرار) ولا يقطع الا ان كان اقراره بعد الدعوى عليه أو بعد طلب المالك ماله كما يفهم من كلامه الآتي وصرح به م ر وزي وعبارتهما قوله وباقرار أي بعد الدعوى عليه أما الاقرار قبل الدعوى عليه فلا يقطع به حتى يدعي المالك ويثبت المال اه وقوله ويثبت المال عطف على قوله فلا يقطع وصرح بذلك لئلا يتوهم من نفي القطع عدم ثبوت المال وليس معطوفا على يدعي ويكون يثبت بضم الياء وكسر الباء لانه ثابت بالاقرار فلا معنى لاثباته (قوله بتفصيل) ولو من فقيه موافق س ل لان كثيرا من مسائل الشبهة والحرز وقع فيه خلاف بين أئمة المذهب ومحل وجوب التفصيل بالنسبة للقطع لا بالنسبة للمال كما يؤخذ من تعليله (قوله بين السرقة) أي الاخذ خفية (قوله والمسروق منه) أي هل هو زيد أو عمرو وليس المراد به الحرز لانه ذكره بعد زي (قوله وقدر المسروق) أي وان لم يذكر انه نصاب زي لان النظر فيه وفي قيمته للحاكم شرح م ر (قوله وقبل رجوع) أي ولو في اثناء القطع س ل (قوله لقطع) أي بالنسبة لقطع كما ذكره فهو معمول لمحذوف (قوله لله تعالى) اما حق الآدمي فلا يحل التعريض بالرجوع عنه وان لم يفد الرجوع فيه شيأ ووجهه أن فيه حملا على محرم فهو كتعاطي العقد الفاسد شرح م ر وعبارة ق ل ومن أقر بعقوبة لله الخ خرج بالاقرار البينة وبالعقوبة المال وبقوله لله الآدمي فلا يحل التعريض في شيء منها انتهت (قوله فللقاضي تعريض) أي يجوز له ذلك ولا يندب على المعتمد زي وقضية تخصيصهم الجواز بالقاضي حرمته على غيره والاوجه جوازه شرح م ر وللقاضي أن يعرض للشهود بالتوقف في حد الله ان رأى المصلحة في الستر والا فلا س ل (قوله تعريض برجوع) أي وان كان عالما بأنه يجوز له الرجوع زي فيقول له لعلك قبلت لعلك فاخذت أخذت من غير حرز غصبت انتهبت لم تعلم ان ما شربته مسكرا شرح م ر (قوله ما اخالك) بكسر الهمزة على الافصح وبفتحها على القياس ح ل أي ما اظنك قال الزركشي وصريح الحديث ان

(وبرجلين) كسائر العقوبات غير الزنا (وباقرار من سارق) مؤاخذة له بقوله (بتفصيل) مبهما أي في الشهادة والاقرار بأن يبين السرقة والمسروق منه وقدر المسروق والحرز بتعيينه أو وصفه بخلاف ما اذا لم يبين ذلك لانه قد يظن غير السرقة الموجبة للقطع سرقة موجبة له وذكر التفصيل في الاقرار من زيادتي (وقبل رجوع مقر) بهما ذكر بقولي (لقطع) كالزنا بخلاف المال لا يقبل رجوعه فيه لانه حق آدمي (ومن أقر بـ) موجب (عقوبة لله) تعالى (فللقاضي تعريض برجوع) عن الاقرار فلا يصرح به كأن يقول له ارجع عنه لقوله صلى الله عليه وسلم لماعز المقر بالزنا لعلك قبلت أو غمزت أو نظرت رواه البخاري ولمن أقر عنده بالسرقة ما اخالك سرقت رواه أبو داود وغيره

التعريض لانكار المال وليس هو المراد بل المراد نفى نفس السرقة وثبوت الاخذ بغيرها كغصب أو أخذ باذن المالك أو من غير حرز أو نحو ذلك ق ل بتصرف (قوله بالانكار) أى قبل الاقرار أو بعده س ل وقوله أو بعده ع ش بظاهر والمراد بالتعريض بالانكار التعريض بانكار خصوص السرقة مع الاعتراف بالمال بان يقول لعلك أخذته عارية أو وديعة أو غصبا أو من غير حرز مثله (قوله بينة) أى بالسرقة (قوله الا بطلب) أى المال وظاهر كلامه ان ذلك بعد ثبوته وثبوت سرقته وهو مشكل مع قولهم يقطع ولو أبرأه المالك من المال المسروق أو وهبه له والمفهوم من كلام غيره ان طلبه المال يثبت سرقته أى مع البينة أو الاقرار واذا ثبتت سرقته لا يسقط القطع وان فرض انه أبرأه من المال وعلى هذا لا اشكال ح ل وعم فقوله وهو مشكل ليس ظاهر الامكان ابرائه منه بعد ثبوته اه أى فالمدار على ثبوت السرقة والمال وان أبرأه منه فليس المراد بالطلب خصوص الايفاء كما قاله سم أى بل المراد به دعوى المالك المال مع البينة أو الاقرار كما تقدم (قوله من مالك أو وكيله) وعللوا اشتراطه لطلب بانه ربما يقر له بالملك أو بالاباحة فيسقط القطع سم (قوله أو لسفيه) أى اذا العامل معه ولم يقل أو سفيه لانه محل بحثه بقوله فيما يظهر ولو أسقط العامل لرجع قبله أيضا شوبرى (قوله لم يقطع حالا) لكن يحبس الى حضور الغائب وكمال غيره كما فى برماوى وانظر حكم المال هل يبقى عنده أو يأخذه ولى الصبى والمجنون والسفيه ووكيل الغائب الظاهر الاول كما يؤخذ من تعليل الشارح (قوله أى الغائب) ومثله الصبى والسفيه والمجنون كما فى الذى قبله (قوله سواء قال) أى المقر (قوله ويثبت برجل وامرأتين) محل ثبوت المال اذا شهدوا بعد دعوى المالك أو وكيله فلو شهدوا حسبة لم يثبت بشهادتهم المال أيضا لان شهادتهم منصبة الى المال وشهادة الحسبة بالنسبة الى المال غير مقبولة س ل (قوله المعلق عليه الخ) كأن قال ان غصبت زيدا بتى فزوجتى طالق أو فعبدى حر ثم ثبت الغصب برجل وامرأتين أو برجل ويمين (قوله دونهما) أى الطلاق والعتق (قوله رد ما سرق) أى واجرة مدة وضع يده م ر (قوله أو بدله) ان لم يبق وقال أبو حنيفة ان قطع لم يغرم فان غرم لم يقطع وقال مالك ان كان غنيا ضمن والا فلا والقطع ثابت على كل حال اه ولو أعاد المال المسروق الى الحرز لم يسقط القطع ولا الضمان وقال أبو حنيفة يسقطان وعن مالك لا ضمان ويقطع قال بعض أصحابنا ولو قيل بالعكس لكان مذهبا لدرء الحدود بالشبهات س ل (قوله بعد الطلب) فلو قطعها الامام قبل

ولا التعريض بالانكار أيضا (ولا قطع الا اذا لم تكن بينة) (الا بطلب) من مالك وهذا من زيادتى (فلو أقر بسرقة لغائب) أو صبى أو مجنون أو لسفيه فيما يظهر (لم يقطع حالا) لاحتمال أن يقر انه كان أى (أو) أقر (بزنا بامته) أى الغائب سواء أقال انه أكرهها عليه أم لا (حد حالا) لان حد الزنا لا يتوقف على الطلب وتعبيرى بذلك أعم من قوله أو انه أكرهها (ويثبت برجل) غائب على زنا (وامرأتين) أو به مع يمين (المال فقط) أى دون القطع كما يثبت بذلك الغصب المعلق عليه (وعلى طلاق أو عتق دونهما (و) على السارق (رد ما سرق) ان بقى (أو بدله) ان لم يبق لجبر على اليد ما اخذت حتى تؤديه (وتقطع) بعد الطلب

(يده اليمنى) قال تعالى فاقطعوا أيديهما وقرئ شاذا فاقطعوا أيمانهما والقراءة الشاذة كخبر الواحد في الاحتجاج بها كما مر ويكتفى بالقطع (ولو كانت) معيبة كفاقدة الأصابع أو زائدتها لعموم الآية ولأن الغرض التنكيل بخلاف القود فإنه مبني على المماثلة كما مر (أو سرق مرارا) قبل قطعها لاتحاد السبب كما لو زنى أو شرب مرارا فيكتفى بحد واحد وكاليد اليمنى في ذلك غيرها كما هو ظاهر (فإن عاد) بعد قطع يمناه إلى السرقة ثانيا (فرجله اليسرى) تقطع (فإن عاد ثالثا قطعت (يده اليسرى) فإن عاد رابعا قطعت (رجله اليمنى) روى الشافعي خبر السارق إن سرق فاقطعوا يده ثم إن سرق فاقطعوا رجله ثم إن سرق فاقطعوا يده ثم إن سرق فاقطعوا رجله وإنما قطع من خلاف لئلا يفوت جنس المنفعة عليه فتضعف حركته كما في قطع الطريق (من كوع) في اليد للأمر به في خبر سارق رداء صفوان (وكعب) في الرجل لفعل عمر رضي الله عنه كما رواه ابن المنذر وغيره (ثم) إن عاد خامسا (عزر) كما لو سقطت أطرافه أولا ولا يقتل وما روي من أنه صلى الله عليه وسلم قتله منسوخ أو مؤول بقتله لاستحلال أو نحوه بل ضعفه الدارقطني وغيره (وسن غمس محل قطعه بدهن مغلي) بضم الميم لتنسد أفواه العروق وذكر سن ذلك من زيادتي وخصه الماوردي بالحضري قال وأما البدوي فيحسم بالنار لأنه عادتهم وقال في قاطع الطريق وإذا قطع حسم بالزيت المغلي وبالنار بحسب العرف فيهما (وذلك لمصلحته) لأنه حقه

الطلب فلا ضمان عليه وإن سرى إلى النفس على الأصح م ر شوبري (قوله يده اليمنى) محل قطعها إن لم تكن شلاء وإلا روجع أهل الخبرة فإن قالوا ينقطع الدم وتنسد أفواه العروق قطعت واكتفي بها وإلا لم تقطع لأنه يؤدي إلى فوات الروح ويكون السارق كفاقدها فيعدل إلى ما بعدها س ل وهذا بخلاف ما سيأتي آخر الباب أنه لو شلت بعد السرقة ولم يؤمن نزف الدم فإن القطع يسقط لأنه بالسرقة تعلق بعينها فإذا تعذر قطعها سقط بخلافه هنا فإن الشلل موجود ابتداء فإذا تعذر قطعها لم يتعلق القطع بها بل بما بعدها سم على حجر ع ش على م ر ولو كان له على معصم كفان ولم تتميز الأصلية من الزائدة قطعا كما حكاه الإمام عن الأصحاب وعن البغوي تقطع إحداهما واستحسنه الرافعي وقال النووي إنه الصحيح المنصوص وجزم به في التحقيق وصوبه في المجموع وعلى هذا لو سرق ثانيا قطعت الثانية وحينئذ ترد هذه الصورة على قوله فإن عاد فرجله اليسرى وقد يقال لا ترد لأن كلامه مبني على الخلقة المعتادة سم ز ي فلو لم يمكن قطع أحدهما دون الأخرى لم يقطعا ويعدل لما بعد ذلك وكأنه فاقدهما اهـ ح ل وعبارة سلطان قوله يده اليمنى أي إن وجدت وإلا انتقل لما بعدها وهكذا ح ل (قوله كما مر) أي في الفرائض (قوله كفاقدة الأصابع أو زائدتها) أي على المعتمد فيهما وقيل يعدل إلى الرجل فيهما شرح م ر (قوله لاتحاد السبب) بخلاف كفارة الإحرام فيما لو لبس مرارا أو تطيب في مجالس مع اتحاد السبب لأن فيه حق الآدمي لأنها تصرف إليه فلم تتداخل بخلاف الحد س ل وهو في شرح الروض أيضا (قوله بحد واحد) أي حيث تأخر عن الجميع ع ش (قوله فإن عاد) ولو لما سرق أولا ز ي (قوله فرجله اليسرى) أي إذا برئت يده اليمنى وإلا أخرت لبرء س ل فلو والى بينهما فمات المقطوع بسبب ذلك فلا ضمان ع ش على م ر (قوله جنس المنفعة) أي من جهة واحدة شيئا (قوله من كوع) والمعنى فيه أن البطش في الكف وما زاد من الذراع تابع له ولهذا يجب في قطع الكف دية وفيما زاد حكومة (قوله أو نحوه كزنا) وهو حسن م ر (قوله وذكر السن من زيادتي) فيه نظر لأن قول الأصل ويغمس محل قطعه بزيت يحتمل للوجوب والندب فكان المناسب أن يقول والتصريح بالسن من زيادتي كما هو عادته في هذا الشارح من أنه إن كان يعلم من كلام الأصل يقول والتصريح وما لم يكن معلوما يقول فيه وذكره من زيادتي ز ي (قوله وخصه الماوردي) ضعفه ع ش على م ر (قوله وبالنار) الواو بمعنى أو التي للتنويع

على كلام الماوردي (قوله لا تهمة قصد) أى كما قيل به فيلزم الامام فعله على هذا وان كانت المؤنة على المقطوع على كل حال كما فى شرح م ر (قوله أهماله) أى ما لم يؤد الى اهلاكه فلو أهمله لم يضمن وعبارة ز ى فمن أدى تركه الهلاك كأن اغمى عليه وليس ثمن يقوم بحاله وجب على كل من علم به كما هو ظاهر اه (قوله فسقطت يمناه) أفهم أنها لو فقدت قبل السرقة تعلق الحق باليسرى فتقطع ع ش على م ر (قوله مثلا) أى أو شلت وخشى من قطعها نزف الدم شرح م ر خاتمة يحرم على الشخص سرقة مال غيره على وجه المزاح لان فيه ترويعا لقلبه ح ل وفى الجامع الصغير من كان يؤمن بالله واليوم الآخر فلا يروعن مسلما رواه الطبرانى عن سلمان بن صرد قال المناوى فان ترويعه حرام واسناد الحديث حسن اه

﴿باب قاطع الطريق﴾

سمى بذلك لامتناع الناس من سلوك الطريق خوفا منه ز ى أى باب مانع سلوك الطريق للناس خوفا منه قال ع ش ولعل الحكمة فى تعقيبه لما قبله مشاركته له فى أخذ مال الغير ووجوب القطع فى بعض أحواله اه ولعل هذه الحكمة هى الحكمة فى التعبير بالباب أيضا والا فالاظهر التعبير بالكتاب لعدم اندراجه تحت كتاب السرقة (قوله يحاربون الله ورسوله) أى أولياءهما وهم المؤمنون وانما خصوا بالذكر لان جميع الاحكام الآتية انما تكون فيهم فلا ينافى ان الذميين مثلهم وان كان بعض الاحكام الآتية لا تجرى فيهم كما اذا قتل القاطع المسلم ذميا فلا يقتل به وانما كانت هذه الآية فى القاطعين لا فى الحربيين لاجل التنويع الآتى ولقوله الا الذين تابوا من قبل ان تقدروا عليهم لان توبة الحربى اسلامه وهو ينفعه وان كان بعد القدرة م ر (قوله مكابرة) أى مجاهرة ونصبه على الحال (قوله مع البعد عن الغوث ولو حكما) كالو دخلوا دارا ومنعوا أهلها من الاستغاثة ع ش على م ر (قوله كما يعلم مما يأتى) وهو تعريف القاطع لانه يعلم من تعريفه تعريف القطع (قوله ويثبت) أى قطع الطريق (قوله ملتزم للاحكام) لم يقل هنا ولو حكما كما تقدم له فى باب الزنا زيادة ذلك لادخال عبد الذمى ونسائه ولعله اكتفى بما سبق وجملة ما ذكره من القيود خمسة (قوله أو ذميا) أى حيث قلنا لا ينتقض عهده بمحاربته فى دارنا واخافته السبيل وهو الراجح حيث لم يشترط عليهم تركه وانه لا ينتقض عهدهم بذلك بخلاف المعاهد فانه ينتقض عهده بذلك كما سيذكره الشارح اه ح ل (قوله وان خالفه كلام الاصل والروضة) أى فى الذمى لتقييدهما بالمسلم وأجيب عنهما بأن المفهوم فيه تفصيل وهو ان غير المسلم

لا تهمة قصد لان الغرض منه دفع الهلاك عنه بنزف الدم فلم ان للامام اهماله (فمؤنته عليه) كأجرة الجلاد الا ان ينصب الامام من يقيم الحدود ويرزقه من مال المصالح كما مر فى فصل القود للورثة (ولو سرق فسقطت يمناه) مثلا بآفة أو جناية وان أوهم كلام الاصل التقييد بالآفة (سقط القطع) لانه تعلق بعينها وقد زالت بخلاف ما لو سقطت يسراه لا يسقط قطع يمناه لبقائها

﴿باب قاطع الطريق﴾

الاصل فيه آية انما جزاء الذين يحاربون الله ورسوله وقطع الطريق هو البروز لاخذ مال أو لقتل أو ارعاب مكابرة اعتمادا على القوة مع البعد عن الغوث كما يعلم مما يأتى ويثبت برجلين لا برجل وامرأتين (هو) أى قاطع الطريق (ملتزم) للاحكام ولو سكران أو ذميا وان خالفه كلام الاصل والروضة وأصلها (مختار) من زيادتى

ان كان

ان كان ذمياف كذلك والافلا يكون قاطع طريق (قوله الطريق) اى المار فيها ذى (قوله هو) أى قاطع الطريق (قوله بحيث منه ق بيبرز) اى بمكان وقوله معه اى مع ذلك المكان اى عنده فالضمير راجع لحيث باعتبار المكان (قوله ومختلس) خرج بقوله يقاوم مع قوله مخيف (قوله ومنتهب) أى مع قرب الغوث والا فقاطع طريق عن فهو خارج بقوله بحيث يبعد الخ (قوله ومنعوا أهلها الخ) ومن ذلك هؤلاء الذين يأتون للسرقة المسمون بالمنسر فى زماننا فهم قطاع طريق قال فى المصباح والمنسر فيه لغتان مثل مسجد ومقود جمع من المائة الى المائتين اه ع ش على م ر (قوله مع قوة السلطان وحضوره) ليس بقيد وكذلك قوله بالليل ليس بقيد وعبارة شرح م ر ولو كان السلطان موجودا قويا (قوله فقطاع) لدخولهم فى قوله بحيث يبعد معه غوث لان البعد اما حسى أو معنوى شيخنا لتنزيل منعهم من الغوث منزلة البعد عنه وقال ح ل قوله فقطاع لانه بمثابة ضعف أهلها اه وعبارة شرح م ر وفقد الغوث يكون للبعد عن العمران أو السلطان أو لضعف بأهل العمران أو السلطان وبغيرهما كأن دخل جمع دارا الخ (قوله فمن أعان القاطع) ولو بدفع سلاح أو مركوب قال واقتصر وجه تفريعه على ما قبله الآن يقال انه مخيف حكما (قوله ولا قتل) أى ولا قطع طرف معصوم اه ح ل أى لانه يقطع به (قوله عزره) والامر فى جنس هذا التعزير للامام س ل (قوله وغيره) ظاهره الجمع بين الحبس وغيره وهو كذلك وله تركه ان رآه مصلحة ولا يقدر الحبس بمدة بل يستدام حتى تظهر توبته س ل وأشار بقوله يستدام الى ان قول الشارح حتى تظهر توبته متعلق بهذا المقدر وقال سم الواو بمعنى أو (قوله وحبسه فى غير بلده أولى) لقوله تعالى أو ينفوا من الارض لانه كناية عن التعزير فالمرتبة الاولى فى كلام المصنف هى الاخيرة فى الآية (قوله وتعبيرى بنصاب الخ) أى لانه صادق بما اذا لم يأخذ مالا أصلا أو أخذ أقل من نصاب بخلاف تعبير الاصل بالمال (قوله بلا شبهة) وتعتبر قيمة المأخوذ فى موضع الاخذ ان كان موضع بيع وشراء حال السلامة لا عند استيلاء الناس لاخذ أموالهم بالقهر والغلبة وان لم يكن موضع بيع وشراء فأقرب موضع اليه يوجد فيه بيع ذلك وشراؤه قاله الماوردى م ر اه شوبرى وقوله حال السلامة أى حال الامن وهو معمول لقوله وتعتبر اى تعتبر قيمته حال الامن لا حال الخوف (قوله من حرز) كأن يكون معه أو بقربه ملاحظ بشرطه المار من قوته أو قدرته على الاستغاثة قاله الماوردى لا يقال القوة والقدرة تمنع قطع الطريق لما مر انه حيث لحقه غوث لو استغيث لم يكونوا قطاعا الا انا نمنع ذلك اذ القوة أو القدرة بالنسبة لحرز غيرها بالنسبة لقطع

(مخيف) الطريق (يقاوم من يبرز) هو (له) بأن يساويه أو يغلبه (بحيث يبعد) معه (غوث) لبعد عن العمارة أو ضعف فى أهلها وان كان البارز واحدا أو أنثى أو بلا سلاح وخرج بالقيود المذكورات أضدادها فليس المتصف بها أو بشىء منها من حربى ولو معاهدا وصبى ومجنون ومكره ومختلس ومنتهب قاطع طريق ولو دخل جمع بالليل دارا ومنعوا أهلها من الاستغاثة مع قوة السلطان وحضوره فقطاع وقيل مختلسون (فمن أعان القاطع) أو أخاف الطريق بلا أخذ نصاب ولا قتل عزر) بحبس وغيره لارتكابه معصية لا حد لها ولا كفارة وحبسه فى غير بلده أولى حتى تظهر توبته ولزمه رد المال أو بدله فى صورة أخذه وتعبيرى بنصاب أولى من تعبيره بمال (أو بأخذ نصاب) أى نصاب سرقة بقيدين زدتهما بقولى (بلا شبهة من حرز) بما مر بيانه فى السرقة (قطعت)

بطلب من المالك يده اليمنى ورجله اليسرى (فإن عاد) بعد قطعهما ثانيا (فعكسه) أي فتقطع يده اليسرى ورجله اليمنى للآية السابقة وإنما قطع من خلاف لما مر في السرقة وقطعت اليد اليمنى للمال كالسرقة وقيل للمحاربة والرجل قيل للمال والمجاهرة تنزيلا لذلك منزلة سرقة ثانية وقيل للمحاربة قال العراقي وهو أشبه (أو بقتل) لمعصوم يكافئه عمدا كما يعلم مما يأتي (قتل حتما) للآية ولانه ضم إلى جنايته إخافة السبيل المقتضية زيادة العقوبة ولا زيادة هنا إلا تحتم القتل فلا يسقط قال البندنيجي ومحل تحتمه إذا قتل لأخذ المال وإلا فلا تحتم (أو بقتله) عمدا (وأخذ نصاب) بلا شبهة من حرز (قتل ثم صلب) بعد غسله وتكفينه والصلاة عليه (ثلاثة) من أيام (حتما) زيادة في التنكيل لزيادة الجريمة فإن مات حتف أنفه فعن الشافعي أنه لا يصلب إذ بالموت سقط القتل فسقط تابعه وبما تقرر فسر ابن عباس الآية فقال المعنى أن يقتلوا إن قتلوا أو يصلبوا مع ذلك إن قتلوا وأخذوا المال أو تقطع أيديهم وأرجلهم من خلاف إن اقتصروا على أخذ المال أو ينفوا من الأرض إن أرعبوا ولم يأخذوا فحمل كلمة أو على التنويع لا التخيير

الطريق لأنه لا بد فيه من خصوص الشوكة ونحوها كما مر بخلاف الحرز يكتفى فيه بمبالاة السارق به عرفا وإن لم يقاوم السارق من غير شبهة مع بقية شروطها المارة اهـ شرح م ر (قوله بطلب) أي للمال (قوله يده اليمنى الخ) ولو فقدت إحداهما ولو قبل أخذ المال ولو لشللها وعدم أمن نزف الدم اكتفي بالأخرى ولو عكس ذلك بأن قطع الإمام يده اليمنى ورجله اليمنى فقد تعدى ولزم القود في رجله إن تعمد وإلا فديتها ولا يسقط قطع رجله اليسرى ولو قطع يده اليسرى ورجله اليمنى فقد أساء ولا يضمن وأجزأه والفرق أن قطعهما من خلاف نص توجب مخالفته الضمان وتقديم اليمنى على اليسرى اجتهاد يسقط بمخالفته الضمان شرح م ر (قوله للآية السابقة) فيه أن الآية مجملة لا تدل على خصوص ما ذكره إلا أن يقال السنة بينتها بما ذكره (قوله لما مر) وهو أن لا يفوت عليه جنس المنفعة ح ل (قوله للمال) ولهذا اعتبر في القطع النصاب (قوله وقيل للمحاربة) الحق أنها المال مع ملاحظة المحاربة لأنه لو تاب قبل القدرة عليه سقط قطعها ولو كان للمال فقط لم يسقط ح ل (قوله وهو أشبه) وإنما كان أشبه لأن المال قطع في مقابلته اليد اليمنى فلو كانت الرجل للمال أيضا لزم أن قطع العضوين للمال بخلاف ما لو قيل أن قطع الرجل للمحاربة اهـ ع ش (قوله فلا يسقط) أي بعفو مستحق القود ويستوفيه الإمام لأنه حق الله شرح م ر (قوله إذا قتل لأخذ المال) أي ويعرف ذلك بقرينة تدل عليه وكتب أيضا قوله إذا قتل لأخذ المال أي ولم يأخذه لما يأتي من أنه إذا قتل وأخذ المال صلب مع القتل ع ش على م ر وفي الشوبري ما نصه وينبغي أن يكون قصد الأخذ للمال كافيا في تحتم قتله وإن لم يأخذه اهـ (قوله ثم صلب) أي معترضا على نحو خشبة ولا يقدم الصلب على القتل لكونه زيادة تعذيب وقد نهى عن تعذيب الحيوان م ر و س ل (قوله حتف أنفه) أي بلا سبب والعرب تضيف الموت إلى الأنف لأنهم يقولون إن الروح تخرج منه والمعتمد أنها تخرج من حيث دخلت وهو اليافوخ اهـ ع ن وفي المصباح أن الحتف هو الموت يقال حتف يحتف حتفا من باب ضرب إذا مات أي بلا سبب فيكون حتف أنفه مفعولا مطلقا (قوله فسقط تابعه) مثله ما لو مات بغير هذه الجهة كقود في غير المحاربة شرح م ر (قوله وبما تقرر) أي من المراتب الأربعة (قوله فحمل كلمة أو على التنويع) وهذا من ابن عباس إما توقيف وهو الأقرب أو لغة وكل منهما من مثله حجة لأنه ترجمان القرآن ولأن الله تعالى بدأ فيه بالأغلظ فكان مرتبا ككفارة الظهار ولو أريد التخيير لبدأ بالأخف ككفارة اليمين شرح م ر وتأمل معنى الترتيب هنا فهو غير ظاهر ولهذا لم يذكر هذا التعليل

كما في قوله تعالى وقالوا كونوا هودا أو نصارى أي قالت اليهود كونوا هودا وقالت النصارى كونوا نصارى ويفيدي با.صاب مع قولي حتما من زيادتي (ثم) بعد الثلاثة (ينزل) من محل الصلب (فان خيف تغيره قبلها أنزل) حينئذ وهذا من زيادتي ويقام عليه الحد بمحل محاربته اذا شاهده من ينزجر به فان كان بمفازة ففي أقرب محل اليها بهذا الشرط (والمغلب في قتله معنى القود) لا الحد لان الاصل فيما اجتمع فيه حق الله تعالى وحق آدمي تغليب حق الآدمي لبنائه على التضييق ولانه لو قتل بلا محاربة ثبت له القود فكيف يحبط حقه بقتله فيها (فلا يقتل بغير كفؤ) كولده (ولو مات) بغير قتل (فدية تجب) في تركته في الحر اما في الرقيق فتجب قيمته مطلقا (ويقتل بواحد ممن قتلهم وللباقين ديات) فان قتلهم مرتبا قتل بالأول (ولو عفى وليه) أي القتيل (بمال وجب) المال (وقتل) القاتل (حدا) لتحتم قتله (وتراعى المماثلة) فيما قتل به كما مر بيانها في فصل القود للورثة (ولا يتحتم غير قتل وصلب) كأن قطع يده فاندمل لان التحتم تغليظ لحق الله تعالى فاختص بالنفس كالكفارة وتعبيري بذلك أعم من تعبيره بالجرح (وتسقط) عنه (بتوبة قبل القدرة عليه) لا بعدها (عقوبة تخصه) من قطع يد ورجل وتحتم قتل وصلب لآية الا الذين تابوا من قبل أن تقدروا عليهم فلا يسقط عنه ولا عن غيره بها قود ولا مال

التعليل في التحفة ولا في شرح الروض ويؤخذ منه قاعدة وهوانه اذا بدأ في المعطوفات بأو بأغلظها كانت للتنويع وان بدأ بأخفها كانت للتخيير (قوله كما في قوله) أي كما حملت كلمة أو على التنويع في قوله تعالى وقالوا الخ (قوله فان خيف تغيره) قال الاذرعي وكأن المراد بالتغير هنا الانفجار ونحوه كسقوط بعض الاعضاء والا فتى حبست جيفة الميت ثلاثا حصل النتن والتغير غالبا شرح م ر (قوله ويقام الخ) أي ندبا م ر (قوله معنى القود) الاضافة بيانية (قوله تغليب حق الآدمي) قد يشكل هذا بما مر من تقديم الزكاة على دين الآدمي تقديما لحق الله تعالى على حق الآدمي ويمكن ان يجاب بأن في الزكاة حق آدمي أيضا فانها تجب للاصناف فلعل تقديمها ليس متمحضا لحق الله بل لاجتماع الحقين فقدمت على ما فيه حق واحد ع ش على م ر (قوله لو قتل) أي هذا الشخص الذي قتله قاطع الطريق (قوله ثبت له) أي لورثته وقوله حقه أي حق ورثته أو الحق المتعلق به (قوله فلا يقتل الخ) مفرع على قوله معنى القود وقد فرع عليه خمس تفاريع (قوله في الحر) أي المقتول الحر ح ل (قوله مطلقا) أي سواء مات القاتل الحر بقتل أو غيره أو لم يمت ح ل بزيادة (قوله وقتل القاتل حدا) لا يظهر تفريع هذا على قوله والمغلب في قتله معنى القود ولهذا علله بقوله لتحتم قتله فهو مستأنف أتى به دفعا لتوهم انه لا يقتل أصلا (قوله فاندمل) فان سرى الى النفس تحتم القتل س ل (قوله كالكفارة) أي ككفارة القتل فانها اختصت بقتل النفس دون القطع (قوله قبل القدرة) المراد بالقدرة أن يكونوا في قبضة الامام وقيل المراد بها أن يأخذ الامام في أسبابها كارسال الجيوش لامساكهم (قوله لا بعدها) والفرق انه قبلها لا يتهم فيها بخلافه بعدها لاتهامه بدفع الحد ولو ادعى بعد الظفر به سبق توبته وظهرت امارة صدقه فوجهان أوجههما عدم تصديقه لاتهامه ما لم تقم بها بينة شرح م ر (قوله من قطع يد) فيه ان قطع اليد لا يخصه لان السرقة تشاركه ورد بأن الذي يخصه مجموع قطع اليد والرجل فيسقط قطع اليد تبعا لسقوط قطع الرجل فقوله من قطع يد ورجل أي قطع مجموع ذلك ح ل يعني ان قطعهما عقوبة واحدة فاذا سقط بعضها وهو قطع الرجل المحاربة سقط الباقي وهو قطع اليد (قوله وتحتم قتل وصلب) أي لان ما ذكر حق الله تعالى بخلاف حق الآدمي من الاموال والقتل لغير الحتم فهو باق فلولي القتيل بعد توبة القاتل أن يعفو على الدية أو يقتل فما تقدم من قوله

ولا باقي الحدود من حد زنا وسرقة وشرب وقذف لأن العمومات الواردة فيها لم تفصل بين ما قبل التوبة وما بعدها بخلاف قاطع الطريق ومحل عدم سقوطها في الحدود بالتوبة في الظاهر أما بينه وبين الله تعالى فتسقط ✽(فصل)✽ في اجتماع عقوبات على واحد (من لزمه قتل وقطع) قودا (وحد قذف) لثلاثة (وطالبوه جلد) للقذف وإن تأخر (ثم أمهل) وجوبا حتى يبرأ وإن قال مستحق القتل عجلوا القطع وأنا أبادر بعده بالقتل لئلا يهلك بالموالاة فيفوت القتل قودا (ثم قطع ثم قتل بلا) وجوب (مهلة) بينهما لأن النفس مستوفاة (فإن أخر مستحق الجلد) حقه (صبر الآخران حتى يستوفي) حقه وإن تقدم استحقاقهما لئلا يفوت حقه (أو) أخر مستحق (القطع) حقه (صبر مستحق القتل) حتى يستوفي حقه لذلك (فإن بادر) وقتل (فلمستحق القطع) حينئذ (دية) لفوات استيفائه وذكر التعزير من زيادتي (أو) لزمه (عقوبات لله) كأن شرب وزنى بكرا وسرق وارتد (قدم الأخف) منها فالأخف وجوبا حفظا لمحل الحق وأخفها حد الشرب فيقام ثم يمهل وجوبا حتى يبرأ ثم يجلد للزنا ثم يمهل وجوبا ثم يقطع ثم يقتل وظاهر أن التغريب لا يسقط وأنه بين القطع والقتل وأنه لو فات محل الحق بعقوبة ما يراه
من عقوباته كأن اجتمع عليه قتل ردة ورجم فعل الإمام ما يراه مصلحة وعليه ينزل قول القاضي في هذا المثال يقتل بالردة

ولو عفا وليه بمال وجب الخ مفروض فيما قبل التوبة شيخنا عش زي (قوله ولا باقي الحدود) قال في شرح الروض ولا باقي الحدود إلا قتل تارك الصلاة فإنه يسقط بالتوبة ولو بعد رفعه إلى الحاكم لأن موجبه الإصرار على الترك لا الترك الماضي سم (قوله لأن العمومات الواردة) كآية الزانية والزاني فاجلدوا وآية والسارق والسارقة فاقطعوا زي (قوله بخلاف قاطع الطريق) أي فوقع في آيته التفصيل فيما قبل القدرة وما بعدها (قوله فتسقط) ومن حد في الدنيا لم يعاقب على ذلك الذنب في الآخرة بل على الإصرار عليه أو الإقدام على موجبه إن لم يتب شرح م ر ومفهومه أنه إذا لم يحد في الدنيا يعاقب في الآخرة فيقيد هذا المفهوم بما إذا لم يتب وإلا فلا يعاقب لأن التوبة الصحيحة تسقط أثر المعصية اه شرح الروض

✽(فصل في اجتماع عقوبات على واحد)✽ وهي إما أن تكون كلها لآدمي أو لله أو لهما وقد ذكرها على هذا الترتيب (قوله لثلاثة) فلو كانت لواحد لم يجب الترتيب شرعا بل بإرادته (قوله وإن تأخر) أي القذف قوله ثم أمهل نعم إن كان به مرض مخوف يخشى منه الزهوق إن لم يبادر بالقطع بودر به على الأوجه حج زي (قوله عجلوا القطع) أي عقب الجلد بلا إمهال (قوله فإن أخر) مفهوم قوله وطالبوه وعبارة شرح م ر وخرج بطالبوه ما لو طلبه بعضهم فله أحوال فحينئذ إذا أخر مستحق النفس حقه وطالب الآخران جلد فإذا برئ قطع ولا يوالي بينهما خوفا من فوات حق مستحق النفس أو أخر مستحق طرف الخ اه (قوله صبر مستحق القتل) وفيه أنه يلزم عليه التأخير لا إلى غاية وقد يقال يرفعه إلى الحاكم ويطلب منه الاستيفاء أو الإبراء أو الإذن لغيره فإن أبى مكن غيره ح ل (قوله دية) أي في تركة المقتول سم (قوله قدم الأخف) يوهم أن عقوبات الآدمي لا يقدم فيها الأخف مع أنه يقدم فيها أيضا كما يفيده كلامه فيها فلعل الأخصر أن يقول ومن لزمه عقوبات لجمع وطالبوه بها أو لله تعالى قدم الأخف منها (قوله وأنه بين القطع والقتل) الراجح أنه قبل القطع أخذا من قولهم يقدم الأخف شوبري و م ر (قوله وأنه لو فات الخ) مفهوم قوله قدم الأخف فكأنه قال هذا إن وجد فيها الأخف (قوله وعليه) أي على ما يراه الإمام مصلحة وعبارة شرح م ر ويمكن الجمع بينهما بحمل كل على

ما رآه الامام مصلحة فان كثر المرتدون في زمنه كانت المصلحة قتلهم للردة وان كثر الزناة المحصنون في زمنه كانت المصلحة قتلهم للزنا (قوله رجم) اي ويدخل فيه قتل الردة لان الرجم اكثر تنكيلا وصحح هذا الشهاب الرملي شوبري (قوله أوكانا قتلا) اي اوكان يفوت حق الله تعالى لكن كانا قتلا فانه يقدم حق الآدمي وان فوت حق الله (قوله وقتل على حد زنا المحصن) مثال لقوله أوكانا قتلا (قوله بخلاف حد زنا البكر) مفهوم قوله ان لم يفوت حق الله

(كتاب الاشربة والتعازير)

اي بيان حكمهما من حرمتها والحد بها وكان شربها جائزا اول الاسلام بوحي او الى حد يزيل العقل على الاصح ثم حرم وهذا من جملة الكليات الخمس والقصد به حفظ العقل وشرب الخمر من الكبائر وجمع الاشربة لاختلاف انواعها وان كان حكمها متحدا ولم يعبر بحد الاشربة كما قال اي المنهاج قطع السرقة لان الغرض الاعظم منها بيان القطع ومتعلقاته واما التحريم فمعلوم بالضرورة والغرض هنا بيان التحريم لخفائه بالنسبة لكثير من المسائل شرح م ر وجمع التعازير لمشاكلة او لاختلافها باختلاف الاشخاص والمعاصي (قوله كل شراب) اي ولو بحسب الاصل فلا ترد الخمرة المعقودة كما سينبه عليه ح ل وقوله اسكر ولو بالقوة (قوله اسكر كثيره) قيد بالكثير لينبه على ان المدار على اسكار الكثير وان لم يكن القليل مسكرا ولو حذفه لاوهم كلامه بقطع النظر عن كلام الشارح انه لا يحرم الا ما اسكر بالفعل ليخرج القليل الذي لا يسكر مع انه يحرم ويحد به كما لا يخفى (قوله كل مسكر خمر الخ) هو قياس من الشكل الاول وأتى به بعد الاول لينبه به على ان كل مسكر يسمى خمرا وقضيته ان النبيذ يقال له خمر لغة بأن يقاس عليه في التسمية فيقاس المتخذ من ماء الزبيب على المتخذ من ماء العنب في التسمية بالخمر فيكون حينئذ دليلا صريحا في تحريم النبيذ فكيف مع ان يقيس الشارح شرب النبيذ على شرب الخمر في الحرمة والحد الا ان يقال ما حد به النبي صلى الله عليه وسلم هو الخمر الحقيق وكذا ما امر بالجلد على شربه لانه هو المتعارف عندهم فصح القياس عليه حينئذ بالنسبة للحد تأمل والحديث المتقدم العام دليل على الحرمة (قوله ولو كان تناوله الخ) هذه ثلاث غايات الاوليان للرد والثالثة للتعميم كما يعلم من أصله (قوله ولم يجد غيره) اي سواء وجد غيره ام لا فانه يحرم تناوله بخلاف الحد فانه لا يحد وان وجد غيره شيخنا وعبارة ح ل قوله ولم يجد غيره مالم ينته الامر به الى الهلاك والا وجب وان كان لا يسكن العطش بل يثيره قال م ر واذا اسكر بما شربه لتداو او لعطش او اساغة لقمة قضى ما فاته من

وقول الماوردي والروياني رجم (او) لزمه عقوبات لله تعالى (ولآدمي) كأن شرب وزنا وقذف وقطع وقتل (قدم حقه ان لم يفوت حق الله) تعالى (أو كانا قتلا) فيقدم حد قذف وقطع على حد شرب وزنا وقتل على حد زنا المحصن تقديما لحق الآدمي بخلاف حد زنا البكر وحد الشرب فيقدمان على القتل لئلا يفوتا وتعبيري بما ذكر اولى مما عبر به

(كتاب الاشربة)

والتعازير والاشربة جمع شراب بمعنى مشروب (كل شراب اسكر كثيره) من خمر او غيره (حرم تناوله) وان قل ولم يسكر لاتباعا للخبر وللخبر الصحيحين كل شراب اسكر فهو حرام وخبر مسلم كل مسكر خمر وكل خمر حرام (ولو) كان تناوله (لتداو او عطش) ولم يجد غيره لعموم النهي عنه (أو) كان (درديا)

الصلوات كما صرح به في الارشاد ولانه تعمد الشرب لمصلحة نفسه اه (قوله أسفل اناء الخ) ما لم يستهجن فان استهجن ولم يسكر لم يحرم أي من حيث الاسكار وان حرم من جهة النجاسة (قوله وبتحريمه) قد يقال يغني عنه ملتزم تحريمه الا أن يقال التزام تحريمه يكون في ضمن التزام جميع المحرمات اذ باسلامه التزام تحريم جميعها ولا يلزم منه علمه بحرمة هذا الجزء شيخنا (قوله ملتزم تحريمه) لم يقل مسلم مكلف مع انه أخصر وأظهر لادخال السكران فانه غير مكلف عنده (قوله وحده به) معطوف على حرم تناوله أي تناول ذلك أي وهو غير مستهلك وكان تناوله على وجه معتاد أخذا من قوله بعد لا يتناوله الخ (قوله في التعريف) أي الضابط (قوله السكران) أي اذا شرب حال سكره بعد حده أولا فانه يحد ثانيا حال صحوه أخذا مما يأتي انه لا يحد حال سكره ع ش (قوله فلا حد) لم يقل ولا حرمة لانه لو قاله لزم عليه ان يكون بعض افراد من خرج لا يحرم عليه مع ان فيهم من يحرم عليه وهو الكافر س ل (قوله ومكره) لكن عليه ان يتقايأه وجوبا س ل وعبارة م ر ومكره ويلزم كل آكل أو شارب حرام تقيؤه ان أطاقه كما في المجموع وغيره ولا نظر الى عذره وان لزمه التناول لان استدامته في الباطن انتفاع به وهو محرم وان حل ابتداؤه لزوال سببه فاندفع استبعاد الاذرعي له اه (قوله وموجر) عطف خاص على عام لانه من افراد المكره وفي ع ش الموجر من غص بلقمة فأزلها جوفه بخمر اه وظاهر ان حمله الموجر على تلك الصورة يمنع منه قول الشارح بعد ومن شرق بلقمة اذ يكون حينئذ تكرارا (قوله ان قرب اسلامه) أي ولم يكن مخالطا للمسلمين اه ح ل (قوله ومن شرق) مفهوم قوله ولا ضرورة قال ع ش على م ر واذا مات بشربه له في هذه الحالة مات شهيدا لجواز تناوله له بل وجوبه بخلاف ما لو شربه تعديا وغص به ومات فانه يكون عاصيا لتعديه بشربه انتهى وقرره شيخنا ح ف وعبارة شرح م ر ومن شرق بلقمة أي وخشي هلاكه منها ان لم تنزل جوفه ولم يتمكن من اخراجها اه قال ع ش عليه ومفهوم قوله وخشي هلاكه ان خشية المرض مثلا لا تجوز له ذلك (قوله ولم يجد غيره) ولو بول نحو كلب فيقدمه عليه ق ل على الجلال وعدم الوجدان المذكور ليس بقيد في نفي الحد فلا فرق للشبهة كما في التداوي الآتي في قوله فلا يحد به وان وجد غيره زي وس ل وخرج بنفي الحد نفي الحرمة التي لم يتعرض له هنا فانه قيد فيه وكأنه انما قيده لانه في بيان محترز قول المتن ولا ضرورة والضرورة لا تتحقق الا اذا لم يجد غيره كما أشار له ح ل وفيه انه اذا كان ليس قيدا في نفي الحد لا يظهر قول المتن ولا ضرورة وكان الانسب حينئذ ان يقول ولا حاجة وقد يقال

وهو أسفل اناء ما يبقى ما يسكر غيرنا (على ملتزم تحريمه مختاره لم به وبتحريمه ولا ضرورة وحده به) أي بتناول ذلك لانه صلى الله عليه وسلم كان يحد في الخمر رواه الشيخان وصحح الحاكم خبر من شرب الخمر فاجلدوه وقيس به شرب النبيذ وانما حرم القليل وحد به وان لم يسكر حسما لمادة الفساد كما حرم تقبيل الاجنبية والخلوة بها لافضائهما الى الوطء ودخل في التعريف السكران وخرج بالقيود المذكورة فيه اضدادها فلا حد على من اتصف بشيء منها من صبي ومجنون وكافر ومكره وموجر وجاهل به أو بتحريمه ان قرب اسلامه أو بعد عن العلماء ومن شرق بلقمة فأساغها به ولم يجد غيره

وانما حدّ الحنفى بتناوله النبيذ وان اعتقد حله لقوة أدلة تحريمه ولان الطبع يدعو اليه فيحتاج الى الزجر عنه وخرج بالشراب غيره كبنج وحشيش مسكرا فلا حد به وان حرم تناوله خلافا لبعضهم لاحد به ولا ترد الخمرة المعقودة ولا الحشيش المذاب نظرا لاصلهما و يحد عالم بالتحريم جاهل بالحد (وان جهل الحد) به لان حقه أن يمتنع منه (لا) بتناوله (لتداو أو عطش) فلا يحد به وان وجد غيره كما نقله الشيخان عن جماعة واختاره النووى فى تصحيحه وصححه الاذرعى وغيره لشبهة قصد التداوى وهذا من زيادتى وبما نقله الامام عن الائمة المعتبرين من وجوب الحد بذلك ضعفه الرافعى فى الشرح الصغير (و) لا بتناوله حالة كونه (مستهلكا) بغيره كخبز عجن دقيقه به لاستهلاكه (و) لا بتناوله (بحقن وسعوط) بفتح السين لان الحد للزجر ولا حاجة فيهما الى زجر (وحده أربعون) جلدة ففى مسلم عن أنس رضى الله عنه كان النبى صلى الله عليه وسلم يضرب فى الخمر بالجريد والنعال أربعين وعن على رضى الله عنه جلد النبى صلى الله عليه وسلم أربعين وجلد أبو بكر أربعين وعمر ثمانين

هو قيد فى نفى الحرمة فقط و يقيد الحد بعدم الحاجة كما يؤخذ من قوله لا لتداو تأمل (قوله وانما حد الحنفى) أى اذا رفع لقاض شافعى لان العبرة بعقيدة القاضى كما قاله س ل وهو وارد على مفهوم علم تحريمه (قوله وان اعتقد حله) أى فى القدر الذى لا يسكر أما القدر المسكر فيحرم اجماعا صرح به حجر ق ل على الجلال (قوله لقوة أدلة تحريمه) هذا يدل على ان لتحريمه أدلة أخرى غير القياس (قوله ولان الطبع الخ) بهذين التعليلين فارق ذلك عدم وجوب الحد بالوطء فى نكاح بلا ولى ومع حده بذلك تقبل شهادته لانه لم يرتكب مفسقا فى اعتقاده المذكور فيه اذ العبرة فى الحد بعقيدة الامام وفى رد الشهادة بعقيدة الشاهد ولهذا لو غصب أمة ووطئها باعتقاد انه يزنى بها ثم تبين انها ملكه فسق وردت شهادته س ل (قوله مسكر) أى كل منهما (قوله لا حد به) لكن يعزر س ل (قوله ولا ترد الخمرة المعقودة) أى على مفهوم قوله كل شراب وقوله ولا الحشيش المذاب أى على منطوقه ومحله فى الحشيش المذاب اذا لم يوجد فيه شدة مطربة والا صارت كالخمر فى النجاسة وفى الحد كالخبز اذا أذيب وصار كذلك بل أولى والفرق بأن الحشيش حالة اسكار وتحريم بخلاف الخبز مثلا لا أثر له ولا دليل عليه بل سياق ذلك يؤكد ما قلناه وفاقا فى ذلك لعاب وخلافا للمرتضى وافق سم على المنهج ع ش على م ر (قوله لشبهة قصد التداوى) الاضافة بيانية (قوله مستهلكا) الاستهلاك أن لا يبقى له طعم ولا لون ولا ريح لانه لا تنظر لعدم اباحتها حينئذ ح ل لانه لا يلزم من الحرمة الحد كمكرز المكره فانه وان حرم لا حد به (قوله كخبز الخ) هل يتقيد بالجامد كما مثل أو مثله المائع فى شرح الروض ما يفيد الثانى (قوله لاستهلاكه) فيه ان هذا مصادرة وعبارة م ر لاضمحلاله وذهاب عينه (قوله بحقن) أى فى الدبر وان حرم وسعوط أى فى الانف أى وان سكر منهما اذ لا تدعو النفس له و يفارق افطار الصائم لان المدار ثم على وصول عين للجوف شرح م ر (قوله بفتح السين) قياسه الضم كالقعود فان المراد به المصدر (قوله أربعون) خلافا للائمة الثلاثة حيث قالوا انها ثمانون ز ى (قوله كان النبى صلى الله عليه وسلم يضرب الخ) فان قلت اذا قلنا بالراجح فى الصحابة من عدالة جميعهم أشكل شربهم الخمر فانه يوجب الفسق قلت يمكن ان من شربه عرضت له شبهة تصورها فى نفسه تقتضى جوازه فشرب تعويلا عليها وليست هى كذلك عند من رفع له فحده على مقتضى اعتقاده وذاك شرب على مقتضى اعتقاده والعبرة بعقيدة الحاكم فلا اعتراض على واحد منهم اهـ احفظه فانه دقيق ع ش على م ر (قوله أربعين) أى فى غالب أحواله والا فقد جلد ثمانين

وقيل سنة وهذا احب الي (و) حد (غيره) ولو مبعضا (عشرون) على النصف من الحر كنظائره وتعبيري بغيره أعم من تعبيره بالرقيق (ولاء) كل من الاربعين والعشرين بحيث يحصل بها زجر وتنكيل فلا تفرق على الايام والساعات لعدم الايلام فان حصل بها حينئذ ايلام قال الامام فان لم يتخلل ما يزول به الالم الاول كفى والافلا ويحد الرجل قائما والمرأة جالسة وتلف امرأة أو نحوها عليها ثيابها وكالمرأة الخنثى فيما يظهر لكن يحتمل ان لا يختص بلف ثيابه المرأة ونحوها و يحصل الحد (بنحو سوط وأيد) كنعال وعصى معتدلة وأطراف ثياب بعد فتلها حتى تشتد (وللامام زيادة قدره) أي الحد عليه ان رآه فيبلغ الحر ثمانين وغيره أربعين كما فعله عمر رضي الله عنه في الحر ورآه علي رضي الله عنه قال لانه اذا شرب سكر واذا سكر هذى واذا هذى افترى وحد الافتراء ثمانون (وهي) أي زيادة قدر الحد عليه (تعازير) لا حد والا لما جاز تركه واعترض بأن وضع التعزير النقص عن الحد فكيف يساويه وأجيب بما أشرت اليه تعازير من ان ذلك لجنايات تولدت من الشارب قال الرافعي وليس شافيا فان الجنايات لم تتحقق حتى يعزر والجنايات التي تتولد من الخمر لا تنحصر فلتجز الزيادة على الثمانين وقد منعوها قال وفي قصة تبليغ الصحابة الضرب ثمانين الفاظ مشعرة بأن الكل حد وعليه فحد الشارب مخصوص من بين سائر الحدود

كما في جامع عبد الرزاق ح ل (قوله سنة) أي طريقة (قوله وهذا أحب الي) من كلام علي الراوي رضي الله عنه أي الاربعون كما في ع ش و ح ل وقال الشوبري أي الثمانون وهو الظاهر وعبارة ح ل وهذا أحب الي أي الاربعون بدليل سياق الحديث وفيه ان ما فعله عمر واشتهر بين الصحابة صار اجماعا فما وجه المخالفة وأجيب بان الاجماع على جواز الزيادة لا على تعينها اه وفي ز ي ما نصه قال الزركشي الاحب الاول لانه السنة وقتله صلى الله عليه وسلم شارب الخمر في المرة الرابعة منسوخ (قوله بها) أي الضربات (قوله ما يزول به) أي زمن يزول به فالباء بمعنى في قوله والافلا وبحث الاذرعي حرمته مطلقا بغير رضى المحدود لانه من زيادة الفضيحة مع مخالفته للمأمور وهو محتمل ويحتمل خلافه لانه اذا جاز له الزيادة على الاربعين فهي تعزير وهذا أولى اه بحر ز ي (قوله ويحد الرجل قائما) أي ندبا ع ش (قوله وتلف) أي وجوبا وهو بضم اللام من باب رد ح ل واستحسن الماوردي ما أحدثه ولاة العراق من ضربها في نحو غرارة من شعر زيادة في سترها وان ذا الهيئة يضرب في الخلاء اه شرح م ر (قوله امرأة) أي امرأة أخرى غير المحدودة وقوله أو نحوها كالمحرم وقوله عليها أي على المرأة المحدودة اذا انكشفت (قوله وكالمرأة الخنثى) أي في كونه يحد جالسا قوله ويحتمل تعيين المحرم) وهو المعتمد لانه مع النساء كرجل ومع الرجال كامرأة بحر ز ي وهو المعتمد وقوله ونحوه كالممسوح (قوله بنحو سوط) أي في حق السليم القوي أما غيره فيجلد بعثكال ولا يجوز بسوط شرح م ر فلو خالف وجلده بالسوط فالذي يظهر عدم الضمان كما لو جلد في حر أو برد ومات به أو جلد على المقاتل اه سم (قوله ان رآه) أي القدر المزاد (قوله ورآه) علي هذا يدل على ان اسم الاشارة في قوله وهذا أحب الي راجع للثمانين ح ل لكنه رجع عنه فكان يجلد في خلافته أربعين شرح م ر (قوله هذى) أي تكلم بما لا ينبغي (قوله افترى) أي قذف س ل (قوله وحد الافتراء ثمانون) يلزم عليه ترك حد الشرب لانها حد القذف فلا ينتج الدليل المدعى وأجيب بأن القذف غير محقق (قوله تعازير) أي فيها شبه بالتعزير لجواز تركها وبالحد لجواز بلوغها أربعين ز ي (قوله وليس) أي هذا الجواب شافيا فان الجنايات لم تتحقق أي لا يلزم تحققها ووجودها الآن بل ذاك مظنة لها ح ل قال خ ط في الاقناع والمعتمد انها تعزيرات وانما لم تجز الزيادة اقتصارا على ما ورد (قوله الفاظ مشعرة الخ)

بأن يقتم بعضه ويتلو بعضه باجتهاد الامام وتعبيري بسوط الى آخره أولى مما عبر به الاصل (وحد باقراره وبشهادة رجلين انه شرب مسكرا) (٦١٧) وان لم يقل وهو عالم مختار لان الاصل عدم الجهل والاكراه وقولي أنه تنازعه المصدر ان قبله فلا يحد بريح مسكر ولا بسكر ولا بقيء لاحتمال الغلط أو الاكراه والحد يدرأ بالشبهة (وسوط العقوبة) من حد وتعزير وهو أعم من قوله وسوط الحدود (بين قضيب) أي غصن (وعصى) غير معتدلة (ورطب ويابس) بأن يكون معتدل الجرم والرطوبة للاتباع فلا يكون عصى غير معتدلة ولا رطبا فيشق الجلد بثقله ولا قضيبا ولا يابسا فلا يؤلم لخفته روى خبر مرسل رواه مالك الامر بسوط بين الخلق والجديد وقيس بالسوط غيره (ويفرقه) أي السوط أي أو غيره من حيث العدد (على الاعضاء) فلا يجمع على عضو واحد (ويتقي المقاتل) كثغرة نحر وفرج لان القصد ردعه لا قتله (والوجه) لخبر مسلم اذا ضرب أحدكم فليتق الوجه ولانه مجمع المحاسن فيعظم أثر شينه واعلم يتقي الراس لانه مستور بالشعر غالبا (ولا تشد يده) ولا يمد هو على الارض ليتمكن من الاتقاء بيديه ١٠٠ بج ش فلو وضعهما أو احداهما على موضع عدل عنه الضارب الى آخر لانه يدل على شدة ألمه بالضرب فيه (ولا تجرد ثيابه) بقيد زدته بقولي (الخفيفة) أما الثقيلة كجبة محشوة وفروة فتجرد نظرا لمقصود الحد

(قوله الخ) كذا وهم وجد هو نماني وقوله وعليه الخ هو احسن الاجوبة مزيزي (قوله بأن يقتم بعضه الخ) قضيته ان الامام لا يضمن لو مات ولم يقل بذلك أحد من ائمة المذهب ح ل واعتمد ع ش على م ر عدم الضمان ثم قال هذا يخالف ما يأتي في كلام المصنف في كتاب الصيال من قوله والزائد في حد يضمن بقسطه الا ان يقال نفي الضمان مبني على كون الزائد حدا لا تعزيرا والضمان مبني على انه تعزير (قوله باقراره) أي الحقيق ز ي واحترز به عن اليمين المردودة واصل صورتها ان يرمي غيره بشرب الخمر فيدعي عليه بأنه رماه بذلك ويريد تعزيره فيطلب الساب اليمين ممن نسب اليه شربها فيمتنع ويردها عليه فيسقط عنه التعزير ولا يجب الحد على الراد لليمين ع ش على م ر (قوله وان لم يقل) أي كل منه ومن الشاهدين (قوله لان الاصل الخ) يحتاج الى الفرق بينه وبين السرقة والزنا حيث اشترط التفصيل فيهما في الاقرار والشهادة ح ل وفرق س ل بأن مقدمات الزنا قد تسمى زنا كما في خبر العينان تزنيان فاحتيط فيه (قوله وسوط العقوبة) السوط كما قاله ابن الصلاح المتخذ من جلود تلوى وتلف سمي بذلك لانه يسوط اللحم بالدم أي يخلطه به سم (قوله بين قضيب الخ) أي وجوبا م ر (قوله أي غصن) أي رقيق جدا كما في م ر وقوله غير معتدلة بأن تكون كبيرة كما يدل عليه قوله بأن يكون معتدل الجرم أي لا صغيرا ولا كبيرا (قوله بين الخلق) بفتح اللام أي البالي ع ش (قوله وقيس بالسوط) أراد هنا بالسوط المتخذ من جلد كما قاله ابن الصلاح وهذا بخلاف قوله سابقا وسوط العقوبة فانه أراد به ما هو أعم من هذا فما ذكره ابن الصلاح تفسير له في أصل اللغة سم (قوله ويفرقه) أي وجوبا ح ل (قوله ويتقي المقاتل) أي وجوبا ولو مات لا ضمان لانه تولد من مأمور به في الجملة وليس مشروطا بسلامة العاقبة بخلاف التعزير ح ل (قوله لانه مستور بالشعر غالبا) أي فلا يخاف تشويهه بضربه بخلاف الوجه ومقتضاه انه لو لم يكن عليه شعر لقرع أو حلق رأس اجتنبه قطعا وما نقل عن أبي بكر من أمره الجلاد بضربه وتعليله بأن فيه شيطانا ضعيف ومحل الخلاف حيث لم يترتب عليه محذور يتم بقول طبيب ثقة والا حرم جزما والمدم توقف الحد عليه شرح م ر (قوله ولا تشد) ظاهر كلامهم حرمة ذلك أي ان تأذى به والا كره ح ل (قوله عدل عنه الضارب) ظاهر كلامهم وجوب ذلك ح ل (قوله ولا تجرد ثيابه) الذي يظهر أن ذلك مكروه شرح م ر

(ولا يحد في) حال سكره بل بعد الافاقة منه ليرتدع (ولا في مسجد) لخبر أبي داود وغيره لا تقام الحدود في المساجد ولاحتمال أن يتلوث من جراحة تحدث (فان فعل) أي حد في سكره أو في المسجد (أجزأ) أما في الاول فلظاهر خبر البخاري أتي النبي صلى الله عليه وسلم بسكران فأمر بضربه فمنا من ضربه بيده ومنا من ضربه بنعله ومنا من ضربه بثوبه ولفظ الشافعي فضربوه بالايدي والنعال وأطراف الثياب وأما في الثاني فكالصلاة في دار مغصوبة وقضيته تحريم ذلك وبه جزم البندنيجي لكن الذي في الروضة كأصلها في باب أدب القضاء أنه لا يحرم بل يكره ونص عليه في الام وقولي ولا في الى آخره من زيادتي

(فصل) في التعزير من العزر أي المنع وهو لغة التأديب وشرعا تأديب على ذنب لا حد فيه ولا كفارة غالبا كما يؤخذ مما يأتي والاصل فيه قبل الاجماع آية واللاتي تخافون نشوزهن ورواه الحاكم في صحيحه

(عزر لمعصية لا حد لها ولا كفارة) سواء أكانت حقا لله تعالى أم لآدمي كمباشرة أجنبية في غير الفرج وسب ليس بقذف وتزوير وشهادة زور وضرب بغير حق بخلاف الزنا لايجابه الحد وبخلاف التمتع بطيب ونحوه في الاحرام لايجابه الكفارة وأشرت بزيادتي (غالبا) الى أنه قد يشرع التعزير ولا معصية كمن يكتسب باللهو الذي لا معصية معه وقد ينتفي مع انتفاء الحد والكفارة كما في صغيرة صدرت من ولي لله تعالى وكما في قطع شخص أطراف نفسه وأنه قد يجتمع مع الحد

ويبنى حرمته ان كان على وجه مزر كتعظيم أريد الاقتصار من ثيابه على ما يؤذي كقميص لا يليق به أو أزار فقط سم على حجر ش على م ر (قوله ولا يحد) أي يحرم حده في حال سكره س ل وزي (قوله أجزأ) هل وفي السكران ان كان فيه نوع احساس زي (قوله فأمر بضربه) قضية الاستدلال به عدم وجوب التأخير والراجح الوجوب ويجاب بأنه يحتمل أنه أتي به عقب شربه قبل أن يغيب أو أنه شرب قدرا لا يسكر س ل ولهذا قال الشارح فلظاهر خبر البخاري

(فصل في التعزير) وهو يفارق الحد من ثلاثة أوجه أحدها اختلافه باختلاف الناس الثاني جواز الشفاعة والعفو عنه بل يستحبان الثالث التالف به مضمون خلافا لابي حنيفة ومالك زي (قوله وهو لغة التأديب) عبارة شرح م ر وهو لغة من أسماء الاضداد لانه يطلق على التفخيم والتعظيم قال تعالى ويعزروه ويوقروه وعلى التأديب وعلى أشد الضرب قاموس ويلزمهما التحقير وهو ضد التعظيم (قوله وتزوير) أي محاكاة خط الغير بأن يكتب خطا مشابها لخط غيره ليظن أنه خط الغير كما يقع في الحجج المزورة (قوله غالبا) راجع لقوله عزر ولقوله لمعصية ولقوله لا حد فيها ولا كفارة بدليل كلام الشارح الآتي فبين محترز التقييد بالغلبة في الثاني بقوله الا أنه قد يشرع التعزير ولا معصية الخ وفي الاول بقوله وقد ينتفي مع انتفاء الحد والكفارة وفي الثالث بقوله وأنه قد يجتمع مع الحد الخ وفي الرابع بقوله وقد يجتمع مع الكفارة الخ تأمل (قوله كمن يكتسب باللهو كالطبل) والنفير الذي لا معصية معه أي وكما في تأديب الطفل والمجنون اه عميرة سم أما من يكتسب بالحرام فالتعزير عليه داخل في الحرام لانه من المعصية التي لا حد فيها ولا كفارة ومن ذلك ما جرت به العادة في مصر من اتخاذ من يذكر حكاية مضحكة وأكثرها أكاذيب فيعزر على ذلك الفعل ولا يستحق ما يأخذه عليه ويجب رده الى دافعه وان وقعت صورة الاستئجار على ذلك الوجه فاسد (قوله الذي لا معصية معه) كاللعب بالطار والغناء في القهاوي مثلا وليس من ذلك المسمى بالمزاح ع ش (قوله من ولي لله) المراد به هنا من لا يعرف بالشر والولي المحقق العارف بالله تعالى على حسب ما يمكنه المواظب على الطاعات المعرض عن الانهماك في اللذات والشهوات القائم بحقوق الله وحقوق العباد ح ل ملخصا وعبارة زي لو قال كصغيرة صدرت عمن لا يعرف بالشر لكان أولى لقوله صلى الله عليه وسلم أقيلوا ذوي الهيآت عثراتهم وعرفهم الشافعي بمن ذكر اه وظاهر كلامهم حرمة تعزيرهم

كما فى تكرر الردة وقد يجتمع مع الكفارة كما فى الظهار واليمين الغموس وافساد الصائم يوما من رمضان بجماع حليلته
ويحصل (بنحو حبس وضرب) غير مبرح كصفع ونفى وكشف رأس وتسويد وجه وصلب ثلاثة أيام فأقل وتوبيخ بكلام لا بحلق لحية (باجتهاد امام) جنسا وقدرا انفرادا او جمعا وله فى المتعلق بحق الله العفو ان رأى المصلحة وتعبيرى بذلك أعم من قوله بحبس أو ضرب أو صفع أو توبيخ والصفع الضرب بجمع الكف أو ببسطها (ولينقصه) أى الامام التعزير وجوبا (عن أدنى حد المعزر) فينقص فى تعزير الحر بالضرب عن أربعين وبالحبس أو النفى عن سنة وفى تعزير غيره بالضرب عن عشرين وبالحبس أو النفى عن نصف سنة لخبر من بلغ حدا فى غير حد فهو من المعتدين رواه البيهقى وقال المحفوظ ارساله وكما يجب نقص الحكومة عن الدية والرضخ عن السهم وتعبيرى بما ذكر أعم من قوله وجب أن ينقص فى عبد عن عشرين وفى حر عن أربعين (وله) أى للامام (تعزير من عفى عنه مستحقه) أى التعزير لحق الله تعالى وان كان لا يعزره بدون عفو وقبل مطالبة المستحق له أما من عفى عنه مستحقه الحد فلا يحده الامام ولا يعزره لان التعزير يتعلق أصله بنظر الامام فجاز أن لا يؤثر فيه اسقاط غيره بخلاف الحد (فرع) للاب وان علا تعزير موليه بارتكابه مالا يليق قال الرافعى و يشبه أن يكون الام مع صبى تكفله كذلك وللسيد تعزير رقيقه لحقه وحق الله وللزوج تعزير زوجته لحقه كنشوز وللمعلم تعزير

وهو متجه سم (قوله كما فى تكرر الردة) أى واستمر عليها ح ل وبه أى بما ان عزر ثم قتل كان قتله لاصراره على الردة وهو معصية جديدة وان أسلم عزر ولا حد فلم يجتمعا شرح م ر (قوله واليمين الغموس) بأن اعترف بأنه حلف باطلا عامدا عالما وأما لو أقيمت عليه بينة فلا يعزر لاحتمال كذبها ح ل (قوله ويحصل بنحو حبس وضرب باجتهاد) الباء الاولى للتعدية والثانية للسببية (قوله وصلب) عبارة م ر وجوز الماوردى صلبه حيا من غير مجاوزة ثلاثة ايام (قوله وتوبيخ بكلام) ولا يمنع طعاما ولا شرابا او وضوأ ويصلى لا موميا اه شرح م ر أى بل يطلق حتى يصلى ثم يصلب (قوله لا بحلق) أى لا يجوز لمتعاطيه فعله وهو مع ذلك حصل التعزير ح ل وظاهر عطفه على نحو عدم حصول التعزير كما فى الشوبرى وعبارة سم صريح هذا الكلام ان حلق اللحية لا يجزى فى التعزير لو فعله الامام وليس كذلك فيما يظهر والذى رأيته فى كلام غيره أن التعزير لا يجوز بحلق اللحية وذلك لا يقتضى عدم الاجزاء ولعله مراد الشارح (قوله ولينقصه الخ) محله اذا كان التعزير فى حق الله او فى حقوق العباد من غير المال أما التعزير لوفاء الحق المالى فانه يحبس الى أن يثبت اعساره واذا امتنع من الوفاء مع القدرة ضرب الى أن يؤديه أو يموت لانه كالصائل وكذا لو غصب مالا وامتنع من رده فانه يضرب الى أن يؤديه وهو مستثنى من الضمان بالتعزير لوجود جهة أخرى م ر شوبرى (قوله المحفوظ ارساله) أى والمرسل يحتج به اذا تقوى بغيره ولم يبين الشارح كرما مسوغ الاستدلال به ومن المسوغات عدم وجود غيره فى الباب اه ع ش (قوله مالا يليق) ظاهره ولو غير معصية ح ل (قوله لحقه) لا لحق الله تعالى ان لم يبطل أو ينقص شيأ من حقوقه كما لا يخفى شرح م ر فقوله ان لم يبطل أى حق الله وقوله من حقوقه أى الزوج كأن شربت الزوجة خمرا فحصل تنفر منه بسبب ذلك أو نقص تمتعه بسبب رائحة الخمر فله ضربها على ذلك ان أفاد والا فلا ولا يجوز له ضربها على ترك الصلاة على المعتمد م ر سم (قوله وللمعلم الخ) هل المراد لحقه كالذى قبله وظاهره وان لم يأذن الولى وفى شرح شيخنا انه لا بد من اذنه ح ل ومثله زى ومن ذلك الشيخ مع الطلبة فله تاديب من حصل منه ما يقتضى تاديبه فيما يتعلق بالتعلم وليس منه ما جرت به العادة من أن المتعلم اذا توجه عليه حق لغيره يأتى صاحب الحق الشيخ ويطلب منه أن يخلصه من المتعلم منه فاذا طلبه الشيخ منه ولم يوفه فليس له ضربه ولا تاديبه على الامتناع

من توفية الحق ع ش على م ر (قوله المتعلم منه) شامل البالغ وفيه أنه لا يزيد على الاب والاب لا يؤدب البالغ غير السفيه سم على حج وقد يقال هو من حيث تعلمه واحتياجه للمعلم أشبه المحجور عليه بالسفه وهو لوليه تأديبه ع ش على م ر

* (كتاب الصيال) *

انما ذكره عقب ما قبله لانه مناسبه في مطلق التعدى لان التعزير سببه التعدى على حق الله أو حق عباده (قوله هو) أى لغة وقوله والوثوب أى الهجوم عطف تفسير اه ع ش وقال عبد البر هذا معناه لغة وعرفا اه وقيل ان هذا معناه لغة وأما اصطلاحا فهو الوثوب على معصوم بغير حق برماوى (قوله وضمان الولاة) جمع ولى كولى الصبي والمجنون اذا فعل فيهما ما يوجب الضمان و يمكن شمول ذلك لصاحب الدابة لانه لما كان حافظا لها كان كالولى عليها (قوله وضمان غيرهم) كالجلاد والخاتن اذا كان غير ولى (قوله دفع صائل) شمل الحامل فله دفعها ولا يضمن حملها لو أدى الدفع الى قتله سم وفرق بينه وبين الجناية حيث يؤخر قتلها بأن المعصية هناك قد انقضت وهنا موجودة مشاهدة حال دفعها وهي الصيال من ل و م ر (قوله أيضا له دفع صائل) أى عند غلبة ظن صياله اه شرح م ر أى فلا يشترط لجواز الدفع تلبس الصائل بصياله حقيقة ولا يكفى لجواز دفعه توهمه بل ولا الشك فيه أو ظنه ظنا ضعيفا على ما أفهمه قوله غلبة ظنه لان معناها الظن القوى وهل يشترط للجواز ما يشترط للوجوب الآتى بقوله وشرط الوجوب الخ و ينبغى عدم الاشتراط حيث جاز الاستسلام للصائل سم على حج ع ش على م ر أى بأن كان الصائل مسلما محقون الدم (قوله ومنفعة) قد يقال الصائل على الطرف شامل لاتلاف نفسه ولاتلاف منفعته فلا حاجة الى قوله أو منفعة اه سم (قوله و بضع) أى ولو لاجنبية اذ لا سبيل لاباحته و يتجه وجوبه أيضا على مقدمات الوطء كقبلة اذ لا تباح بالاباحة وتقدم ان الزنا لا يباح بالاكراه فيحرم على المرأة أن تستسلم لمن صال عليها ليزنى بها مثلا وان خافت على نفسها الهلاك اه شرح م ر فالمراد بالجواز المستفاد من اللام فى قوله له ما يشمل الوجوب وقال الزركشى نعم يجب الدفع على من بيده مال محجورا ووقف أو وديعة على ما فى الاحياء وعن مال نفسه المتعلق به حق رهن أو اجارة على ما بحثه الاذرعى اه (قوله ومال) وان قل واستشكل باعتبارهم فى القطع فى السرقة النصاب مع خفة القطع بالنسبة للقتل وفرق بأنه هنا مصر على ظلمه حيث لم يترك الا خذ مع اطلاع المالك ودفعه شوبرى وأجيب أيضا بأن السرقة لما قدر حدها

المعلم منه * (كتاب الصيال) * الاستطالة والوثوب هو (وضمان الولاة و) ضمان (غيرهم) حكم (الختن) وذكرهما فى الترجمة من زيادتى (له) أى للشخص (دفع صائل) مسلم وكافر وحر ورقيق ومكلف وغيره (على معصوم) من نفس وطرف ومنفعة وبضع ومقدماته كتقبيل ومعانقة ومال وان قل

قدر

قدر مقابله وهنا لم يقدر حذوه فلم يقدر مقابله وكان حكمة عدم التقدير هنا أنه لا ضابط للصيال س ل (قوله واختصاص) يفيد جواز دفع الصائل على جلود الميتة والسرجين ولو بقتله اه سم وكذا لو كان بيده وثيقة بوجه صحيح فله دفع من يسعى في أخذها منه بغير وجه صحيح وإن أدى إلى قتله كما هو قياس الباب ثم بلغني أن الشهاب حجر أفتى بذلك فليراجع سم على حجر ع ش على م ر (قوله أم لغيره) في شرح شيخنا أنه يجب الدفع عن مال الغير حيث لا مشقة عليه س ل وضعفه سم على حجر وأقره ع ش (قوله للآية فمن اعتدى الخ) فيه أن الآية في المعتدي بالفعل والصائل لم يعتد بالفعل الآن يقال الآية شاملة للمعتدي حكما وهو مريد الاعتداء لكن ربما ينافيه قوله بمثل ما اعتدى عليكم وقوله فاعتدوا عليه الخ الاعتداء في قوله فاعتدوا عليه للمشاكلة وإلا فلا يقال له اعتداء والمثلية في قوله بمثل ما اعتدى عليكم من حيث الجنس لا الأفراد لما يأتي أنه أي الصائل يدفع بالأخف فالأخف أي ولو كان صائلا بالقتل م ر بزيادة (قوله من قتل وجه الدلالة) أنه لما جعل شهيدا دل على أن له القتل والقتال كما أن من قتله أهل الحرب لما كان شهيدا كان له القتل والقتال زي (قوله دون دينه) أي لأجل أي الصائل على الردة أو الزنا وفيه أنه لا دليل في ذلك على الدفع عن حق الغير ح ل ومعنى الحديث من قتل لأجل الذب عن دينه أو لأجل الذب عن دمه أي نفسه وكذا يقال في الباقي قال القرطبي دون في أصلها ظرف مكان بمعنى أسفل وتحت وهو نقيض فوق وقد استعملت في هذا الحديث بمعنى لأجل وهو مجاز وتوسع وقال الطيبي دون هنا بمعنى قدام كقول الشاعر تريك القذى من دونها وهي دونه اه شوبري نعم لو صال استدراك على قوله له دفع صائل (قوله أن يقي روحه بماله) ظاهره ولو كان ذا روح غير آدمي لأنه دون الآدمي وكل من المكره والمكره طريق في الضمان وقراره على المكره بالكسر وفي النفس عليهما ولو ما لا كرقيق لأن قتل النفس لا يباح بالإكراه بخلاف إتلاف المال غير ذي الروح ح ل و م ر (قوله أولى وأعم) وجه الأولوية أن النفس تشمل غير المعصومة ووجه العموم شموله لمقدمات الوطء والاختصاص اه شيخنا (قوله في بضع) ولو لبهيمة أو لمهدرة وسواء قصده مسلم محقون الدم أم لا كما يؤخذ من م ر (قوله غير مسلم) قضية هذا الكلام أنه يجب دفع الذمي عن الذمي لا المسلم عن الذمي فليحرر لكن وافق م ر على أنه يجب دفع كل من المسلم والذمي عن الذمي ويفارق المسلم حيث لا يجب دفع المسلم عنه لما قدمناه من حصول الشهادة له دون الذمي سم (قوله بل يجوز الاستسلام له) بل يسن لخبر

واختصاص كجلد ميتة سواء كانت للدافع أم لغيره لآية فمن اعتدى عليكم وخبر البخاري انصر أخاك ظالما أو مظلوما والصائل ظالم فيمنع من ظلمه لأن ذلك نصره وخبر الترمذي وصححه من قتل دون دينه فهو شهيد ومن قتل دون دمه فهو شهيد ومن قتل دون أهله فهو شهيد ومن قتل دون ماله فهو شهيد نعم لو صال مكرها على إتلاف مال غيره لم يجز دفعه بل يلزم المالك أن يقي روحه بماله كما يتناول المضطر طعامه ولكل منهما دفع المكره وقولي على معصوم أولى وأعم من قوله على نفس أو طرف أو بضع أو مال (بل يجب) أي الدفع (في بضع و) في (نفس ولو مملوكة قصدها غير مسلم) بقيد زدته بقولي (محقون الدم) بأن يكون كافرا أو بهيمة أو مسلما غير محقون الدم كزان محصن فإن قصدها مسلم محقون الدم فلا يجب دفعه بل يجوز الاستسلام له

وشرط الوجوب في البضع وفي نفس غيره أن لا يخاف الدافع على نفسه (فيهدر) أي الصائل

ولو بهيمة فيما حصل فيه بالدفع من قتل وغيره فلا يضمن بقود ولا دية ولا قيمة ولا كفارة لانه مأمور بقتاله وفي ذلك مع ضمانه منافاة (لا جرة ساقطة) عليه مثلا كسرها أي لا تهدر وان كان دفعها واجبا ولم تندفع عنه الا بكسرها اذ لا قصد لها ولا اختيار بخلاف البهيمة ثم ان كانت موضوعة بمحل أو حال يضمن به كأن وضعت بروشن أو على معتدل لكنها مائلة هدرت (وليدفع) الصائل (بالاخف) فالاخف (ان أمكن كهرب فزجر فاستغاثة فضرب بيد فبسوط فبعصى فقطع فقتل) لان ذلك جوز للضرورة ولا ضرورة في الاثقل مع امكان تحصيل المقصود بالاخف نعم لو التحم القتال بينهما واشتد الامر عن الضبط سقط مراعاة الترتيب وفائدة الترتيب المذكور أنه متى خالف وعدل الى رتبة مع امكان الاكتفاء بما دونها ضمن ومحل رعاية ذلك في غير الفاحشة فلو رآه قد أولج في أجنبية فله أن يبدأ بالقتل

كن خير ابني آدم أي قابيل وهابيل وخيرهما المقتول لكونه استسلم للقاتل ولم يدفع عن نفسه ولذا استسلم عثمان رضي الله عنه وقال لعبيده وكانوا أربعمائة من ألقى منكم سلاحه فهو حر ومحل جواز الاستسلام اذا لم يمكنه هرب أو استغاثة كما قاله البرماوي وعبد البر ولا يرد عليه استسلام عثمان مع امكان الاستغاثة لانه مذهب صحابي وقوله تعالى ولا تلقوا بأيديكم الى التهلكة مفروض في غير قتل يؤدي الى شهادة من غير ذل ديني كما في شرح م ر بزيادة وقوله بل يسن أي الا اذا كان المصول عليه ملكا توحد في ملكه أو عالما توحد في زمانه وكان في بقائه مصلحة عامة فيجب الدفع عن نفسه ولا يجوز الاستسلام م ر زي (قوله في البضع) أي بضع الغير لقول م ر يحرم على المرأة أن تستسلم لمن صال عليها ليزني بها مثلا وان خافت على نفسها لانه لا يباح بالاكراه (قوله فيما حصل) في سببية متعلقة بيهدر والباء في قوله بالدفع سببية أيضا وقوله من قتل وغيره بيان لما (قوله فلا يضمن) يستثنى من عدم الضمان المضطر اذا قتله صاحب الطعام دفعا فان عليه القود قاله الزيادي س ل (قوله مأمور بقتاله) أي مأذون به لقول المصنف له دفع صائل (قوله وفي ذلك مع ضمانه منافاة) أي مع أن له اختيارا فلا ترد الجرة فانها وان كان دفعها واجبا مع انها مضمونة لكن لا اختيار لها تدبر (قوله لا جرة) معطوف على الضمير في يهدر بدون فاصل وهو ضعيف كما قال ابن مالك وبلا فصل يرد (قوله لا تهدر) أي ان كانت موضوعة بمحل لا يضمن به أخذا مما يأتي في الاستدراك وقوله اذ لا قصد لها ولا اختيار أي مع عدم تقصير الواضع فلا يقال ان هذا التعليل يأتي في الاستدراك لان فيه تقصيرا (قوله كأن وضعت الخ) هو على اللف والنشر المرتب وقوله بروشن المراد به غير المعتدل بدليل المقابلة كذا قيل والظاهر أن المراد ما هو أعم من المعتدل وغيره ويكون المراد الروشن الخارج لانه حينئذ يضمن متلفه فكذا ما وضع عليه ويكون قوله أو معتدل مرادا منه غير الروشن فيحسن حينئذ المقابلة (قوله هدرت) أي ويضمن واضعها ما تلف بها لتقصيره بوضعها على ذلك الوجه ولو اختلفا في التقصير وعدمه صدق الغارم لان الاصل براءة الذمة ع ش على م ر (قوله وليدفع الصائل) ومنه أن يدخل دار غيره بغير اذنه ولا ظن رضاه شرح م ر (قوله فاستغاثة) قضيته أنه لا تجوز الاستغاثة مع امكان الدفع بالزجر وليس بصحيح بل هو مخير بينهما ان لم يترتب على الاستغاثة لحاق ضرر به أقوى من الزجر س ل و زي (قوله فقطع) ويجوز هنا العض ويظهر أنه بعد الضرب وقبل قطع العضو س ل و م ر (قوله وفائدة الترتيب الخ) فان اختلفا في امكان التخلص بدون ما وقع به

صدق

وان اندفع بدونه فانه في كل لحظة مواقع لا يستدرك بالاناة وله ايضا فقء عين المعصوم أما غيره كحربي ومرتد فله قتله لعدم حرمته أما اذا لم يمكن الدفع بالاخف كأن لم يجد الا سكينا فيدفع بها (ولو عضت يده) مثلا (خلصها بفك فم) ان عجز عن فكه خلصها (بضربه فسلها) أي اليد منه (فان سقطت اسنانه) والمعضوض معصوم أو حربي (هدرت) كنفسه وان كان العاض مظلوما لان العض لا يجوز بحال قال ابن أبي عصرون الا اذا لم يمكن التخلص الا به فان لم يمكنه التخلص الا باتلاف عضو كفق عينه وبعج بطنه فله ذلك كما علم مما مر وبما تقرر علم أنه لا يجب تقديم الانذار بالقول وهو كذلك (كأن رمى عين ناظر) ممنوع من النظر ولو امرأة أو مراهقا (عمدا اليه) حالة كونه (مجردا) عما يستر عورته (أو الى حرمته) وان كانت مستورة (في داره) ولو مكتراة أو مستعارة (من نحو ثقب) مما لا يعد فيه الرامي مقصرا كشق وطاقة (بخفيف كحصاة وليس للناظر ثم محرم غير مجردة أو حليلة أو متاع فأعماه

صدق الدافع بيمينه لعسر اقامة البينة على ذلك ولكن الحكم كذلك في مسئلة العض س ل وع ش على م ر (قوله وان اندفع بدونه) المعتمد وجوب الترتيب في الفاحشة ولو محصنا ز ي و م ر وقال حج محل وجوب الترتيب في غير المحصن أما هو فيبدأ فيه بالقتل لاهداره والقائل بوجوب الترتيب فيه أجاب بأن قتله للامام بالرجم (قوله لا يستدرك بالاناة) أي لا يدرك منعه من الوقاع بالتأني أي لا يحصل منعه منه بذلك فالسين والتاء زائدتان والضمير راجع للمواقع على حذف مضاف وهو منع في قولنا منعه والاناة بوزن قناة التأني والتراخي والظاهر أنه اسم مصدر لتأنى (قوله الا سكينا) أي و يقدم أولا الضرب بظهرها ان لم يندفع فبحدها انتهى (قوله بضربه) أي الفم كما في م ر (قوله فسلها منه) ففقأ عينه فقطع لحيته فعصر خصيته فبعج بطنه شرح م ر فالمراتب حينئذ سبعة (قوله والمعضوض معصوم) أو حربي أما اذا كان المعضوض غير من ذكر بأن كان زانيا محصنا أو تارك صلاة بعد الأمر بها أو قاطع طريق فيضمن لانه لا ينبغي لمثل هذا أن يفعل بالعاض ذلك ز ي (قوله وبعج بطنه) أي شقها اه مختار وبابه قطع اه (قوله وهو كذلك) أي ان علم أنه لا يفيد (قوله كأن رمى) أي هو أو حرمته المنظور اليها بخلاف الاجنبي لا يجوز له رميه فلو رماه ضمنه وانما حرم الرمي على الاجنبي مع أنه من قبيل دفع الصائل وهو لا يختص بالمصول عليه لانه مع من النظر لا ينحصر في خصوص الرمي ولكن الشارع أباحه لصاحب الحرم وان أمكن منعه بهرب المرأة ونحوه ولا بد أن يكون الرمي حال النظر فلو رماه بعد أن ولى ضمنه شرح م ر و ع ش (قوله ممنوع من النظر) بأن لا يكون له شبهة في النظر فان نظر لخطبة أو لشراء أمة حيث يباح به النظر لم يجز رميه وكذا لو كان الناظر أحد أصوله كما لا يحد بقذفه م ر فتكون له وديعة محمد احدعشر (قوله أو مراهقا) فان قيل المراهق غير مكلف ولا يستوفى منه الحد فكيف يجوز رميه أجيب بأن الرمي ليس للتكليف بل لدفع مفسدة النظر س ل (قوله حرمته) أي زوجاته واماؤه ومحارمه ويلحق بذلك ولده الامرد الجميل ولو غير مفرد شرح م ر ومثل ولده هو نفسه لو كان أمرد حسنا رشيدي (قوله وان كانت مستورة) غاية للرد (قوله في داره) أي التي يجوز له الانتفاع بها ولو مستعارة وان كان الناظر المعير شرح م ر وهو متناول لما طرو الخيمة في الصحراء كالبيت في البنيان ز ي (قوله وليس للناظر الخ) بأن لا يكون له محرم أصلا أوله محرم مجردة كما يفيده دخول النفي على القيد لان نفي النفي اثبات (قوله غير مجردة) أي غير مكشوفة ما بين السرة والركبة اذ هي عورة المحرم (قوله فأعماه) معطوف على رمى

أو أصاب قرب عينه) فجرحه (فمات) فهدر (ولو لم ينذره) قبل رميه لخبر الصحيحين لو اطلع أحد في بيتك ولم تأذن له فحذفته بحصاة ففقأت عينه ما كان عليك من جناح وفي رواية صححها ابن حبان والبيهقي فلا قود ولا دية والمعنى فيه المنع من النظر وان كانت حرمته مستورة كأمر أو في منعطف لعموم الاخبار ولانه يريد سترها عن الاعين وان كانت مستورة ولانه لا يدري متى تستتر وتنكشف فيحسم باب النظر وخرج بعين الناظر غيرها كأذن المستمع وبالعمد النظر اتفاقا أو خطأ وبالمجرد مستور العورة وبما قبله وبعده الناظر الى غيره وغير حرمته وبداره المسجد والشارع ونحوهما وبنحو الثقب الباب المفتوح والكوة الواسعة والشباك الواسع العيون وبالخفيف أي اذا وجده الثقيل كحجر وسهم وبما بعده ما لو كان للناظر ثم محرم غير مجردة أو حليلة أو متاع وبقرب عينه ما لو أصاب موضعا بعيدا عنها فلا هدر في الجميع لتقصيره في الرمي حينئذ وقولي اليه مجردا مع قولي غير مجردة أو متاع من زيادتي وتعبيري بنحو ثقب أعم من قوله كوة أو ثقب وبحليلة أعم من قوله زوجة وأمة وتقييده بغير المجردة بحرمة نظره الى ما بين سرة وركبة محارمه فيجاز رميه اذا كانت مجردة (والتعزير لمن يليه) أي التعزير كولي لموليه

التعزير

(قوله أو أصاب قرب عينه) أي مما يخطئ منه اليه غالبا ولم يقصد الرمي الى ذلك المحل أولا وعبارة م ر وقضية كلام المصنف التخيير بين رمي العين وقربها والعكس المنقول كما قاله الاذرعي وغيره أنه لا يقصد غير العين حيث أمكنه اصابتها (قوله ولو لم ينذره) محله اذا كان لا يفيد الانذار أما اذا كان يفيد كأن كان يعلم أنه يذهب لنحو خوف فلا يرميه ويضمن حينئذ وهو مرادهم بدليل ما ذكروه في دفع الصائل من تعين الاخف فالاخف م ر (قوله كأمر) وأعاده توطئة لما بعده (قوله وخرج بعين الناظر) ظاهره أنهما قيدان واحد مع أنهما قيدان وخرج بالناظر غيره فلا يجوز رميه وعبارة ع ش على م ر قوله كأذن المستمع وكعين الاعمى وان جهل الرامي عماه وكعين البصير في ظلمة الليل لانه لا يطلع على العورات بنظره اه (قوله اتفاقا أو خطأ) أي ولا يجوز رميه ان علم الرامي ذلك ثم يصدق الراني في أنه تعمد وان لم يتحقق م ر (قوله وبما قبله) وهو قوله اليه وقوله وبعده وهو قوله أو الى حرمته ع ش (قوله وغير حرمته) ظاهره وان كانت أجنبية مجردة وانظر ما الفرق بينها وبين محرم الناظر المجردة الا أن يخص التعبير بغير الاجنبية المذكورة أي بأن كانت الاجنبية مستورة فليحرر (قوله الباب المفتوح) أي لتقصير صاحب الدار ويؤخذ منه أنه لو كان الفاتح للباب هو الناظر ولم يتمكن رب الدار من اغلاقه جاز رميه وهو ظاهر س ل فان تمكن من اغلاقه لم يجز رميه ويضمن ان رمى وعبارة حجر ونحو الثقب الباب المفتوح ولو بفعل الناظر ان تمكن رب الدار من اغلاقه اه (قوله والكوة الواسعة) والشباك الواسع أي اذا كانا في جدار الرامي بخلاف ما اذا كانا في جدار الناظر ونظر منهما فانه يجوز رميه حينئذ لشمول نحو الثقب له لان المراد بنحوه ما لا يعد فيه الرامي مقصرا وهو حينئذ ليس مقصرا ولا يعد مقصرا الا اذا كان في جداره ولا ينافيه قولهم للمالك فتح طاقات وان أشرفت على ملك غيره لانه لا يلزم من جواز الفتح جواز النظر منه الى حرمة جاره مثلا (قوله ما لو كان للناظر ثم محرم غير مجردة) أي فلا يرميه وان نظر لحرمة صاحب الدار أيضا لان نظره الى محرمه مانع من الرمي ونظره لحرمته المذكورة مقتض للرمي فيغلب المانع تدبر (قوله بعيدا عنها) بحيث لا يخطئ منها اليه ثم لو لم يمكنه قصدها ولا ما قرب منها ولم يندفع جاز رمي عضو آخر في أوجه الوجهين ولو لم يندفع بالخفيف استغاث عليه فان فقد مغيث سن له أن ينشده بالله فان أبى دفعه ولو بالسلاح وان قتله شرح م ر (قوله والتعزير لمن يليه) لما فرغ من الصيال شرع في ضمان الولاة فقال والتعزير الخ أي ومتلف

هلاك لانه مشروط بسلامة العاقبة اذ المقصود التأديب لا الهلاك فاذا حصل الهلاك تبين انه جاوز الحد المشروط وظاهر انه لا ضمان على معزر رقيقه ولا رقيق غيره باذنه ولا على من طلب منه التعزير باعترافه بما يقتضيه ولا على مكتر ضرب دابة مكتراة الضرب المعتاد لانها لا تتأدب الا بالضرب (لا الحد) من الامام ولو في حر وبرد ومرض يرجى برؤه فليس مضمونا لان الحق قتله (والزائد في حد) من حد شرب وغيره كالزائد في حد الشرب على الاربعين في الحر وعلى العشرين في غيره (يضمن بقسطه) بالعدد فلو جلد في الشرب ثمانين فمات لزمه نصف الدية او في القذف احدى وثمانين لزمه جزء من احد وثمانين جزءا من الدية وتعبيري بما ذكر اولى من اقتصاره على حد الشرب والقذف (ولمستقل) بأمر نفسه بان كان حرا غير صبي ومجنون ولو سفيها (قطع غدة) منه ولو بنائبه ازالة لشين بها وهي ما يخرج بين

التعزير لا حل قوله مضمون او المعنى مضمون ما ينشأ عنه (قوله ووال لمن رفع اليه) اي ولم يعاند اما معاند بان توجه عليه حق وامتنع من ادائه مع القدرة عليه ولا طريق للتوصل لماله الا عقابه فيعاقب حتى يؤدي او يموت على ما قاله السبكي والمال فيه مر س ل (قوله مضمون) اي ضمان شبه العمد سم (قوله ولا رقيق غيره) نظر فيه الامام بان الاذن بالضرب ليس هو كالقتل وقال ابن الصباغ عندي انه ان اذن في تأديبه او تضمنه اذنه اشترطت السلامة بخلاف ما اذا عين له نوعا او قدرا ولم يتجاوزه فانه لا تقصير بوجه حينئذ س ل فقوله باذنه اي مع بيان القدر والنوع والا ضمن كما افاده ح ل و مر (قوله ولا على من طلب الخ) شامل لما اذا كان المطلوب منه بعض الآحاد وفي كلام شيخنا كحج تقييد ذلك بالقاضي ح ل (قوله ولا على مكتر الخ) هذا يشبه التعزير (قوله لانها لا تتأدب الا بالضرب) وبهذا فارقت الصبي فانه يتأدب بالكلام (قوله لا الحد) معطوف على الضمير في قوله مضمون (قوله لان الحق) اي المقدر فلا يرد التعزير لانه غير مقدر (قوله يضمن بقسطه) بحث البلقيني ان محل ذلك ان ضربه الزائد وبقي الم الاول والا ضمن ديته قطعا س ل (قوله لزمه جزء الخ) وهو بعير وتسعا بعير وتسع تسع بعير لانك تأخذ من المائة احدى وثمانين يبقى تسعة عشر خذ منها ثمانية عشر واجعلها اتساعا تصير مائة واثنين وستين تسعا واقسمها على الواحد والثمانين يخص كل واحد تسعان وانسب الواحد الفاضل الى الواحد والثمانين تجده تسع تسع لان تسعها تسعة لانك اذا نسبت الواحد الزائد على الثمانين الى الاحد والثمانين تجده تسع تسعها فيخصه من الدية وهي المائة بعير تسع تسعها وهو بعير وتسعا بعير وتسع تسع بعير لان المائة تسعها احد عشر صحيحة وتسع تسعها ما ذكر ويسمى جزءا مما ذكر (قوله ولمستقل قطع غدة) بحث البلقيني وجوبه اذا قال الاطباء ان عدمه يؤدي الى الهلاك قال الاذرعي ويظهر الاكتفاء بواحد اي عدل رواية وانه يكفي علم الولي فيما يأتي اي وعلم صاحب السلعة ان كان فيهما اهلية لذلك حجر (قوله بان كان حرا) اي او مكاتبا او موصى باعتاقه بعد موت الموصي وقبل اعتاقه كما في مر قال سم بخلاف المبعض وان كان بينهما مهايأة وكان في نوبة نفسه لان لمالك البعض حقا في البدن ايضا فلا يستقل هو بذلك (قوله غير صبي ومجنون) لم يقل مكلفا مع انه اخصر ليشمل السكران اذ هو في حكم المكلف لا مكلف (قوله قطع غدة) هي من الحمصة الى البطيخة زي والحمصة بكسر الحاء وتشديد الميم لكنها مكسورة عند البصريين ومفتوحة عند الكوفيين اه ع ش على مر ومثلها في جميع ما يأتي

الجلد واللحم ونحوها (ان لم يكن) قطعها (اخطر) من تركها

بان لم يكن خطر أو كان الترك أخطر أو الخطر فيه فقط أو تساوى الخطران بخلاف ما اذا كان القطع أخطر وفهم منه
بالاولى أنه لا قطع فيما اذا كان الخطر في القطع فقط (ولاب وان علا قطعها من صغير ومجنون) مع

خطر فيه (ان زاد خطر ترك) بخلاف غيرهما لعدم فراغه لنظر الدقيق المحتاج اليه القطع مع عدم الشفقة أو قلتها وبخلاف ما لو تساوى الخطران أو زاد خطر القطع أو كان الخطر فيه فقط (ولوليهما) ولو سلطانا أو وصيا) علاج لا خطر فيه) وان لم يكن في تركه خطر كقطع غدة لا خطر في قطعها وفصد وحجم اذ له ولاية ماله وصيانته عن التضييع فصيانة بدنه أولى وليس لغيره ذلك وتعبيري موليهما أولى من اقتصاره على الاب والجد والسلطان (فلو مات) أى الصغير والمجنون (بجائز) من هذا المذكور (فلا ضمان) لئلا يمتنع من ذلك فيتضرران (ولو فعل) أى الولى (بهما ما منع منه) فمات به (فدية مغلظة في ماله) لتعديه ولا قود وتعبيري بما ذكر أولى من اقتصاره على السلطان والوصي (وما وجب بخطأ امام) ولو في حكم أو حد كان ضرب في حد الشرب ثمانين فمات (فعلى عاقلته) لا في بيت المال كغيره من الناس (ولو حد)
شخصا (بشاهدين ليسا أهلا) للشهادة ككافرين أو عبدين أو مراهقين أو امرأتين أو فاسقين فمات (قوله
فتعبيري بذلك أعم من قوله ولو حده بشاهدين فبانا عبدين أو ذميين أو مراهقين (فان قصر) في البحث عن حالهما
(فالضمان) بالقود أو بالمال (عليه)

العضو المتآكل وبه وذا الكي وقطع العروق للحاجة ويسن تركه س ل (قوله أخطر) أى أخوف (قوله بان لم يكن خطر) يرجع في ذلك لاهل الخبرة ولو واحدا فيما يظهر سم والمراد به عدل الرواية شرح م ر (قوله أو كان الترك أخطر) أو جهل حال الترك فيما يظهر حجر س ل وقال ع ش لا يقطع حينئذ (قوله ولاب) والحق به السيد في قنه والام اذا كانت قيمة س ل (قوله ان زاد خطر ترك) ومن باب أولى اذا اختص الخطر به وينبغي الجواز أيضا اذا انتفى الخطر فيهما كما يؤخذ من قوله الآتي ولوليهما علاج لا خطر فيه وانما قيد هنا بقوله ان زاد خطر الترك مع ان للاب القطع ولو انتفى الخطر بالكلية كما سيأتي في قوله وان لم يكن في تركه خطر وذلك لان كلامه هنا فيما يسوغ للاب فقط وأما ما سيأتي فهو في الاب وغيره من باقي الاولياء سم وحينئذ فله القطع في ثلاث صور ويمتنع في ثلاث أيضا (قوله مع عدم الشفقة) أى في الاجنبي أو قلتها في القريب غير الاب (قوله ما لو تساوى الخطران) وفارق المستقل بأنه يغتفر للانسان فيما يتعلق بنفسه ما لا يغتفر له فيما يتعلق بغيره حج س ل (قوله أولى من اقتصاره الخ) لانه يوهم أن الوصي ليس له ذلك (قوله فلا ضمان) أى لا دية ولا كفارة س ل (قوله ولو فعل بهما ما منع منه) لو أذن الولى في هذه الحالة لمن فعل بهما ذلك الفعل الممنوع فلا يبعد أن يقال ان كان ذلك المأذون عالما بالحال وبسبب المنع فعليه الضمان وان كان جاهلا بذلك فالضمان على الولى الا أن يكرهه على الفعل فعليهما كما في نظيره من الجلاد مع الامام فليحرر ثم ذكرت ذلك للعلامة م ر فوافق عليه سم (قوله ولا قود لشبهة الاصلاح) والبعضية في الاب والجد ومحله اذا لم يكن الخطر في القطع فقط ولم يكن في القطع أكثر وفاقا للماوردي والا فيضمن بالقود كما في شرح م ر وحينئذ فيحمل كلام المتن على ما اذا تساوى الخطران (قوله ولو في حكم) عبارة م ر في حد أو تعزير أو حكم في نفس أو نحوها اه والخطاء في الحكم كأن حكم بالقود في شبه العمد لظنه عمدا (قوله كأن ضرب في حد الشرب ثمانين) فيضمن الحر نصف الدية والرقيق بثلاثة ارباع القيمة لان المضمون هو قسط الزائد على المقدر ع ش (قوله فعلى عاقلته الا الكفارة) ففي ماله على الاصح زي وعبارة س ل قوله فعلى عاقلته أى بالنسبة للقطع والقتل أما بالنسبة للاموال ففي ماله على المرجح وقيل في بيت المال (قوله فان قصر في البحث) أى بأن تركه جملة كما قاله الامام زي م ر س ل (قوله فالضمان بالقود) أى ان كان مكافئا له وقوله أو بالمال ان لم يكن مكافئا أو عفي على مال شيخنا عزيزي

لان الهجوم على القتل ممنوع منه بالاجماع (والا) فالضمان بالمال (على عاقلته) كالخطأ في غير الحد (ولا رجوع) لهما عليهما لانهما يزعمان انهما صادقان (الا ان يتجاهرين بفسق) فترجع عليهما لان الحكم بشهادتهما يشعر بتدليس منهما وتقرير والاستثناء من زيادتي وبه صرح في الروضة وأصلها (ومن عالج) بنحو فصد هو أعم من قوله ومن حجم أو فصد (باذن) ممن يعتبر اذنه فأدى الى التلف (لم يضمن) والا لم يفعله أحد (وفعل جلاد) من قتل أو جلد (بأمر امام كفعله) أي الامام فالضمان قودا أو مالا عليه دون الجلاد لانه آلته ولا بد منه في السياسة فلو ضمناه لم يتول الجلد أحد (و) لكن (ان علم خطأه فالضمان على الجلاد ان لم يكرهه والا) بأن أكرهه (فعليهما ويجب ختن مكلف) ومثله السكران (مطيق) له (رجل بقطع) جميع (قلفته) بالضم وهي ما يغطي حشفته (وامرأة بقطع جزء من بظرها) بفتح الموحدة واسكان المعجمة وهو لحمة بأعلى الفرج لقوله تعالى ثم أوحينا ...

(قوله لان الهجوم الخ) أي فبتقصيره بترك البحث في ذلك صار متعمدا لا مخطئا (قوله فالضمان بالمال على عاقلته) قد يقال هو داخل في قوله وما وجب بخطأ امام الخ الا ان يحمل الاول على ما اذا كان الخطأ باجتهاده في حكم أو حد أو تعزير كما قاله م ر وما هنا في سبب الحكم وهو الشهود (قوله لانهما يزعمان الخ) قد يقال زعمهما الصدق مع عدم أهليتهما للشهادة لا ينتج عدم الرجوع عليهما على أنه يرد عليه المتجاهران بالفسق فانه موجود فيهما الا أن يزاد في التعليل مع عدم قصد التدليس (قوله بشهادتهما) أي بسببها (قوله لم يضمن) هذا ان لم يخطئ فان أخطأ ضمن وتحمله العاقلة كما نص عليه الشافعي في الخاتن قال ابن المنذر وأجمعوا على أن الطبيب اذا لم يتعد لم يضمن بأن كان من أهل الحذق في صنعته قال حجر ويظهر أنه الذي اتفق أهل فنه على اطلاعه به بحيث يكون خطؤه فيه نادرا جدا وأفتى ابن الصلاح بأن شرط عدم ضمانه أن يعين له المريض الدواء والا لم يتناول اذنه ما يكون سبب الاتلاف ويحمل على غير الحاذق س ل (قوله وان علم خطأه الخ) يلحق بعلم الخطأ ما لو أمره بغير معتقده كأمر الحنفي شافعيا بقتل مسلم بذمي اه شوبري ومتن الروض لان حقه الامتناع حينئذ انتهى (قوله فعليهما) ما لم يعتقد وجوب طاعته في المعصية والا فعلى الامام فقط س ل وزي (قوله ويجب ختن مكلف) وتعبيره بالختن أولى من تعبير أصله بالختان لانه المصدر وهو الفعل وأما الختان فموضع القطع م ر زي ومن له ذكران عاملان يختنان فان تميز الاصلي فهو فقط فان شك فكالخنثى س ل و م ر قال في الروض وهل يعرف أي العمل بالجماع أو البول وجهان قال في شرحه جزم كالروضة في باب الغسل بالثاني ورجحه في التحقيق اه ويسن اظهار ختان الذكور واخفاء ختان الاناث م ر (قوله بقطع قلفته) الباء للتصوير قال م ر ولو تقلصت حتى انكشفت الحشفة كلها فان أمكن قطع شيء مما يجب قطعه في الختان منها دون غيرها وجب ولم ينظر والذلك التقلص لانه قد يزول فيستتر الحشفة والا سقط الوجوب كما لو ولد مختونا اه (قوله وهي ما يغطي حشفته) وينبغي أنها اذا عادت بعد ذلك لا تجب ازالتها لحصول الغرض بما فعل أولا ع ش على م ر (قوله بقطع جزء من بظرها) وتقليله أفضل وقوله بأعلى الفرج أي فوق ثقبة البول تشبه عرف الديك شرح م ر وع ش (قوله ثم أوحينا اليك) روي أن نبينا صلى الله عليه وسلم ولد مختونا كثلاثة عشر نبيا وأن جبريل ختنه حين طهر قلبه وأن عبد المطلب ختنه يوم سابعه ولم يصح في ذلك شيء كما قاله جمع من الحفاظ ولم ينظروا لقول الحاكم ان الذي تواترت به الرواية أنه ولد مختونا وممن أطال في رده الذهبي

أن اتبع ملة ابراهيم حنيفا وكان من ملته الختن فى الصحيحين وغيرهما أنه اختتن ولانه قطع جزء لا يخلف ولا يكون الا واجبا كقطع اليد والرجل بخلاف الصبي والمجنون ومن لا يطيقه لان الاولين ليسا من أهل الوجوب

والثالث تضرر به وخرج بالرجل والمرأة الخنثى فلا يجب ختنه بل لا يجوز على ما فى الروضة والمجموع لان الجرح مع الاشكال ممنوع وقولى مطيقا من زيادتى وتعبيرى بالمكلف أولى من تعبيره بالبلوغ (وسن) تعجيله (لسابع ثانى) يوم (ولادته) لمن يراد ختنه لانه صلى الله عليه وسلم ختن الحسن والحسين يوم السابع من ولادتهما رواه البيهقى والحاكم وقال صحيح الاسناد والمراد به ما قلنا ولما يأتى فعلم مما ذكرته أن يوم الولادة لا يحسب من السبعة وهو ما صححه فى الروضة وفى المهمات أنه المنصوص المفتى به لكن صحح النووى فى شرح مسلم حسبانه منها وهو وان وافق عبارة الاصل وظاهر الحديث المذكور لكن المعتمد الاول لما مر أنه المنصوص ولقوله فى الروضة والمجموع أن المستظهرى نقله عن الاكثرين والفرق بينه وبين العقيقة ظاهر (ومن ختن) من ولى وغيره (مطيقا) فمات (لم يضمنه ولى) ولو وصيا أو قيما أو حاكما لختن حينئذ بالعلاج ولانه لابد منه والتقديم أسهل من التأخير لما فيه من المصلحة وخرج بالولى غيره

ولا لتصحيح الضياء حديث ولادته مختونا لانه ثبت عندهم ضعفه ويمكن الجمع بأنه يحتمل أنه كان هناك نوع تقلص فى الحشفة فنظر بعض الرواة للصورة فسماه ختانا وبعضهم للحقيقة فسماه غير ختان وقد قال بعض المحققين من الحفاظ الاشبه أنه لم يولد مختونا شرح م ر واعتمد المدابغى ورجح الاول لانه لو ولد بدون ختان للزم عليه كشف عورته للخاتن (قوله أن اتبع ملة ابراهيم) يعنى أن الذى لم يوح اليك فيه شىء وكان فى ملة ابراهيم فاتبعه وحينئذ يكون اتباعه فيه بوحى من عند الله لا أنه تابع له فيه بلا وحى (قوله وكان من ملته الختن) أى وجوبه كما فى المهذب فدل على المدعى واندفع ما يقال لم يعلم أن الختن عنده واجب أو مندوب والامر بالاتباع يشملهما ومن ثم أتى الشارح بقوله ولانه قطع جزء لا يخلف الخ لانه صريح فى الوجوب (قوله أنه اختتن) وكان ابن ثمانين سنة وصح مائة وعشرين والاول أصح وقد يحمل الاول على حسبانه من النبوة والثانى من الولادة واختتن بالقدوم وهو اسم موضع وقيل اسم آلة للنجار شرح م ر وختن ابنه اسحاق لسبعة أيام وابنه اسمعيل لسبع عشرة سنة شرح المهذب شوبرى (قوله كقطع اليد) أى فى السرقة مثلا (قوله لسابع) أى فى سابع كما عبر به فى المنهاج ويكره قبل السابع فان أخر عنه ففى الاربعين والا ففى السنة السابعة لانها وقت أمره بالصلاة شرح م ر (قوله لما يأتى) لم يأت ما يصلح لان يصرف الحديث عن ظاهره ويبين أن المراد ما قاله لان نقل ما قاله عن النص وغيره مما يأتى لا يصلح أن يكون قرينة على أن المراد من الحديث ما قاله وحينئذ يشكل الاستدلال سم أو مراده بما يأتى قوله لكن المعتمد الاول الخ (قوله والفرق الخ) وذلك لان المراد هنا قوة الولد على الختن فناسب عدم حسبان يوم الولادة بخلاف العقيقة لان المقصود منها تعجيل الخير فناسب حسبان يوم الولادة زى (قوله ومن ختن بالبناء للمجهول) وقوله من ولى أى ختنا واقعا من ولى وقوله مطيقا حال ويلزم على بنائه للفاعل عدم العائد ولا يغنى عنه ولى لانه خاص ومن عام (قوله مطيقا) فان ظن اطاقته بقول أهل الخبرة فمات فلا قصاص ويجب دية شبه العمد كما بحثه الزركشى نعم ان ظن الجواز وعذر بجهله فلا دية س ل (قوله لم يضمنه ولى) عبارة ع ب لم يضمنه ان كان وليا أو مأذونه اه فقول الشارح وخرج بالولى غيره وهو الاجنبى الغير المأذون له سم (قوله غيره) ومنه ما يقع كثيرا ممن يريد ختان نحو ولده فيختن معه أيتاما قاصدا بذلك اصلاح شأنهم وارادة الثواب وينبغى أن الضمان على المزين لانه المباشر ومن أراد الخلاص من ذلك فليراجع القاضى قبل الختن وحيث ضمنا فينبغى ان يضمن بدية شبه العمد

ولا قصاص للشبهة ع ش على م ر (قوله فيضمن) أي بالدية لانه لم يقصد اهلاكه (قوله فيضمنه من ختنه) يحتمل تقييده فيما اذا كان الذي ختنه مأذون الولي بما اذا علم أنه لا يطيق وان جهل ذلك واحتمل فلا يبعد أنه لا ضمان عليه بل على الولي كما في الجلاد مع الامام وعلى هذا فهل القول قوله في دعواه جهله بذلك لا يبعد أن القول قوله عند الاحتمال اه سم (قوله بشرطه) شرط القود المكافأة وشرط المال أن يكون معصوما والجاني ملتزم الاحكام *(فصل في ما تتلفه الدواب)* (قوله من صحب) أي ولو غير مكلف م ر والمراد المصاحبة العرفية ليشمل ما لو رعى البقر في الصحراء فهو في هذه الحالة يعد مصاحبا لها ومن ذلك ما اذا اكتراه من وليه انسان ليسوق دابته أو يقودها أو يرعاها واقتضت المصلحة ايجاره لذلك فقضية ذلك أن الضمان على الصبي كاركابه لمصلحة فان استعمله صاحب الدابة في سوقها أو قودها أو رعيها بغير اذن وليه فينبغي أن يكون كما لو أركبه أجنبي شرح م ر سم (قوله دابة) أي في الطريق فيخرج ما اذا صحبها في مسكنه فدخل فيه انسان فرفسته أو عضته فلا ضمان ان دخل بغير اذنه أو اعلمه س ل ومثلها الكلب العقور شرح م ر ثم قال بخلاف الخارج منهما عن الدار ولو بجانب بابها لانه ظاهر يمكن الاحتراز عنه أي ولو لم يكن له طريق الا عليه أو كان أعمى ويخرج به أيضا ربطها بموات أو ملكه فلا يضمن به متلفها بالاتفاق ولو آجره دارا الا بيتا معينا فادخل دابته فيه وتركه مفتوحا فخرجت وأتلفت مالا المكتري لم يضمنه اه (قوله ولو مستأجرا) ولو قنا أذن له سيده أم لا ويتعلق متلفها برقبته س ل وشرح م ر (قوله نفسا ومالا) ضمان النفس على عاقلته وضمان المال عليه زي (قوله كان أركبها أجنبي) وكما لو كان مع الدواب راع فهاجت ريح وأظلم النهار فتفرقت الدواب ووقعت في زرع وأفسدته فلا ضمان على الراعي في الاظهر للغلبة كما لو ند بعيره أو انفلتت دابته من يده وأفسدت شيأ س ل وهذا خارج بقوله من صحب لخروجها عن يده حينئذ كما قاله خ ط و م ر (قوله بغير اذن الولي) قال في ع ب ان أركبها الولي الصبي لمصلحته وكان ممن يضبطها ضمن الصبي والا ضمن الولي سم (قوله لا يضبطها) ليس بقيد فالضمان على الاجنبي مطلقا ع ش (قوله فردها) أي بغير اذن من صحبها فلو أخر قوله بغير اذن من صحبها عن المسئلتين لكان أولى زي فلو كان كل من النخس والرد باذن من صحبها فالضمان عليه (قوله والناخس) أي ولو صغيرا مميزا كان أو غير مميز لان ما كان من خطاب الوضع لا يختلف فيه الحال بين المميز وغيره ع ش على م ر (قوله والراد) أنظر الى متى يستمر ضمانه ولعله ما دام سيرها منسوبا

فيضمن لتعديه بالهلاك أما غير المطيق فيضمنه من ختنه بالقود أو بالمال بشرطه لتعديه (ومؤنته) أي الختن هي أعم من قوله وأجرته (في مال مختون) لانه لمصلحته فان لم يكن له مال فعلى من عليه مؤنته

(فصل)

فيما تتلفه الدواب (من صحب دابة) ولو مستأجرا أو مستعيرا أو غاصبا (ضمن ما أتلفته) نفسا ومالا ليلا ونهارا سواء أكان سائقها أم راكبها أم قائدها لانها في يده وعليه تعهدها وحفظها وأشرت بزيادتي (غالبا) الى أنه قد لا يضمن كأن أركبها أجنبي بغير اذن الولي صبيا أو مجنونا لا يضبطها مثلها أو نخسها انسان بغير اذن من صحبها أو غلبته فاستقبلها انسان فردها فأتلفت شيأ في انصرافها فالضمان على الاجنبي والناخس والراد

ولو سقطت ميتة أو راكبها ميتا فتلف به شيء لم يضمن ولو صحبها سائق وقائد استويا في الضمان

أو راكب معهما أو مع أحدهما ضمن الراكب فقط (أو) ما تلف (ببولها أو روثها أو ركضها) ولو معتادا (بطريق) لان الارتفاق بالطريق مشروط بسلامة العاقبة كما في الجناح والروشن وهذا ما جزم به في الروضة وأصلها في باب محرمات الاحرام وهو المنقول عن نص الام والاصحاب وجزم به في المجموع وفيه احتمال للامام بعدم الضمان لان الطريق لا تخلو منه والمنع منها لا سبيل اليه وعلى هذا الاحتمال جرى الاصل كالروضة وأصلها هنا (كمن حمل حطبا) ولو على دابة (فحك بناء فسقط أو تلف به) أي بالحطب (شيء في زحام) مطلقا أو (في غيره والتالف مدبر أو أعمى أو) شيء (معهما ولم ينبههما) ولم يكن من غير الحامل جذب فانه يضمنه لتقصيره بخلاف ما لو كان مقبلا بصيرا أو مدبرا أو أعمى ونبههما فان كان من غير الحامل جذب لم يضمن الحامل لما غير النصف ومثلهما لو كان من غير الحامل جذب في الزحام وفي معنى عدم تنبيههما ما لو كانا أصمين وفي معنى الاعمى معصب العين لرمد أو نحوه وتعبيري بما ذكر أعم من تعبيره بما ذكره

لذلك المراد فليراجع رشيدي (قوله ولو سقطت ميتة) أي بخلاف ما اذا سقطت لمرض أو ريح لا رائحة فعلا بخلاف الميت كما قاله ح ل وهذا أيضا خارج بقوله غالبا (قوله لم يضمن) بخلاف الطفل اذا سقط على شيء وأتلفه فانه يضمنه لان له فعلا بخلاف الميت ز ي وح ل (قوله ولو صحبها سائق الخ) الاولى تقديمه على قوله غالبا الا أن يقال ذكره توطئة لقوله أو راكب الخ لان هذا يخرج بقوله غالبا أيضا لان الضمان حينئذ على بعض من صحبها لا على كل من صحبها وتعميم م للراكب شامل لما اذا كان الزمام بيد القائد فليحرر وقيد بعضهم ضمان الراكب بكون الزمام بيده وهو الظاهر ولو ركبها اثنان فعلى المقدم دون الرديف كما أفتى به الوالد لان فعلها منسوب اليه شرح م ر قال ع ش ويؤخذ من هذه العلة أن المقدم لو لم يكن له دخل في سيرها كمريض وصغير اختص الضمان بالرديف اه بحروفه ولو كان راكبها اثنان فلو كان معهما واحد على القتب فالضمان عليهم أثلاثا كما قاله ط ب وقيل عليه فقط لان السير منسوب اليه وقوله عليهم أثلاثا قال ح ل وهو واضح ان كانت مقطورة والا فالضمان على الراكب على ظهرها اه (قوله أو راكب معهما) هذا أيضا خرج بقوله غالبا بالنسبة للقائد والسائق (قوله ضمن الراكب فقط) أي لان استيلاءه عليها أقوى وان لم يكن زمامها بيده ولو أعمى وكان زمامها بيد غيره ح ل وخالفه ع ش في الاعمى قال ع ش على م ر نقلا عن م ر وسم وبذلك يعلم أن الضمان على المرأة التي تركب الآن مع المكري انتهى قال وهذا هو المعتمد وقياس ما نقله ابن يونس أن الضمان في مسئلة الاعمى على قائد الدابة ان كان زمامها بيده وهو المعتمد اه (قوله أو ما تلف ببولها الخ) ضعيف والمعتمد ما في المنهاج أنه لا ضمان بالبول والروث مطلقا ولا بالركض اذا كان معتادا كما قاله م ر في شرحه (قوله والروشن) عطف تفسير فقد تقدم في باب الصلح تفسيره به شوبري (قوله بعدم الضمان) هو المعتمد لكن الركض مقيد بالمعتاد فلو ركضها الركض المعتاد فطارت حصاة لعين انسان لم يضمن بخلاف غير المعتاد كركض شديد في وحل س ل (قوله فحك بناء فسقط الخ) نعم لو كان مستحق الهدم ولم يتلف من الآلة شيء فلا ضمان كان بنا بناء مائلا الى شارع أو ملك غيره لا ان كان مستويا ثم مال خلافا للبلقيني في الاخيرة شرح م ر (قوله في زحام) أي اذا لم يعرض الزحام والا كان كغيره ع ن (قوله ولم ينبههما) ولو اختلف في التنبيه وعدمه فالظاهر تصديق صاحب الثوب لانه وجد ما حصل به التلف المقتضي للضمان والاصل عدم التنبيه ع ش على م ر (قوله مقبلا بصيرا) قيد الامام والغزالي وغيرهما البصير المقبل بما اذا

اذا رجد مضرة أى علا مضرفا عن الطريق ينصرف اليه كسطحة وقضيته أنه اذا لم يجده أضيق وعدم عطفة أى قريبة بلا يكلف السود الى غيره مالأنه يضمنه لانه فى معنى الزمام نبه عليه الزركشى وهو ظاهر شرح م ر (قوله وان كانت وحدها) هذا قسيم قوله من صحب الخ وقد أفتى ابن عجيل فى دابة نطحت أخرى بالضمان ان كان النطح طبعها وعرفه صاحبها أى وقد أرسلها أو قصر فى ربطها والكلام فى غير ما بيده والا ضمن مطلقا س ل ومن حل قيد دابة غيره لم يضمن ما أتلفته كالو ابطل الحرز بأخذ المال وكذا لو سقطت دابة فى وهدة فنفر من سقطتها بعير وتلف كما صرح به الاصل شرح الروض (قوله ولو واسعا) ثم ان ربطها فى الواسع بأمر الامام لم يضمن كما وحفر فيه بئرا لمصلحة نفسه قاله القاضى والبغوى س ل ولو نفر شخص دابة مسيبة عن زرعه فوق قدر الحاجة ضمنها أى دخلت فى ضمانه فينبغى اذا نفرها أن لا يبالغ فى ابعادها بل يقتصر على قدر الحاجة وهو القدر الذى يعلم أنها لا تعود منه الى زرعه وان أخرجها من زرعه الى زرع غيره فأتلفته ضمنه اذ ليس له أن يقى ماله بمال غيره فان لم يمكن الا ذلك بان كانت محفوفة بمزارع الناس ولم يمكن اخراجها الا بادخالها مزرعة غيره تركها فى زرعه وغرم صاحبها ما أتلفته اهـ من شرح الروض (قوله بوسط مزارع) أو ولم تجر العادة بارسالها س ل (قوله لم يتوسطها) أى لم يتوسط المرعى المزارع فالضمير المستتر يعود للمرعى والبارز وهو الهاء يعود للمزارع (قوله كان حمل حطب الخ) أفتى القفال بأن مثله ما لو مر انسان بحمار حطب يريد التقدم عليه فمزق ثوبه فلا ضمان على سائقه لتقصيره بمروره عليه قال وكذا لو وضع حطب بطريق واسع فمر به آخر فتمزق به ثوبه شرح م ر (قوله أو وضعه فى الطريق) أى ولو واسعا وان أذن له الامام كما اقتضاه اطلاقهم شرح م ر ومنه ما جرت به العادة الآن من احداث مساطب أمام الحوانيت بالشوارع ووضع أصحابها عليها بضائع للبيع كالخضرية مثلا فلا ضمان على من أتلفت دابته شيأ منها بأكل أو غيره لتقصير صاحب البضاعة ع ش على م ر (قوله الطيور) شملت النحل وقد أفتى البلقينى فى نحل لانسان قتل جملا لآخر بعدم الضمان لانه لا يمكنه ضبطه س ل (قوله واتلاف حيوان عاد) دخل فيه الطير والنحل فقولهم لا ضمان بارسال الطير والنحل محمول على غير العادى الذى عهد اتلافه سم وقال ق ل على الجلال انه لا ضمان مطلقا كما قاله شيخنا زى وخ ط وخالفهما شيخنا م ر (قوله عاد) أى مجاوز للحد أو العادة (قوله عهد اتلافها) أى مرتين أو ثلاثا على الخلاف الآتى فى تعلم الجارحة فى ما يظهر س ل ومثله خ ط

(وان كانت وحدها) ولو بصحراء (فأتلفت شيأ) كزرع ليلا أو نهارا (ضمنه ذو يد) ان (فرط) فى ربطها أو ارسالها كأن ربطها بطريق ولو واسعا أو أرسلها ولو نهارا لمرعى بوسط مزارع فأتلفتها فان لم يفرط كأن أرسلها (لمرعى) لم يتوسطها لم يضمن وتعبيرى بما ذكر أضبط مما عبر به وقولى ذو يد أولى من تعبيره بصاحب الدابة لايهام تخصيص ذلك بمالكها وليس مرادا اذ المستعير والمستأجر والمودع والمرتهن وعامل القراض والغاصب كالمالك (لا ان قصر مالكه) أى الشىء الذى أتلفته الدابة هذه وتلك كأن عرض الشىء مالكه لها أو وضعه فى الطريق فيهما أو حضر وترك دفعها أو كان فى محوط له باب وتركه مفتوحا فى هذه فلا ضمان لتقصير مالكه واستثنى من الدواب الطيور كحمام أرسله مالكه فكسر شيأ أو التقط حبا لان العادة جرت بارسالها ذكره فى الروضة كأصلها عن ابن الصباغ (واتلاف) حيوان (عاد) كهرة عهد اتلافها (مضمن)

لذي اليد ليلا ونهارا ان قصر في ربطه لان هذا ينبغي أن يربط ويكف شره بخلاف ما اذا لم يكن عاديا وتعبيري بذلك أعم من قوله وهرة تتلف طيرا أو طعاما ان عهد ذلك منها ضمن مالكها

(كتاب الجهاد)

المتلقي تفصيله من سير النبي صلى الله عليه وسلم في غزواته والاصل فيه قبل الاجماع آيات كقوله تعالى كتب عليكم القتال وقاتلوا المشركين كافة وأخبار كخبر الصحيحين أمرت أن أقاتل الناس حتى يقولوا لا اله الا الله (هو بعد الهجرة) ولو في عهده صلى الله عليه وسلم (والكفار ببلادهم كل عام) ولو مرة (فرض كفاية) لا فرض عين والا لتعطل المعاش وقد قال تعالى لا يستوي القاعدون من المؤمنين الآية ذكر فضل المجاهدين على القاعدين ووعد كلا الحسنى والعاصي لا يوعد بها

أما اذا لم يعهد ذلك منها فلا يضمن في الاصح لان العادة حفظ الطعام عنها لا ربطها ولا يجوز قتل التي عهد ذلك منها الا حالة تعديها فقط حيث تعين قتلها طريقا لدفعها والادفعها كالصائل وشمل ذلك ما لو خرجت أذيتها عن عادة القطط وتكرر ذلك منها وشمل ذلك ما لو كانت حاملا فتدفع كما لو صالت وهي حامل وسئل البلقيني عما جرت به العادة من ولادة هرة في محل وتألف ذلك المحل بحيث تذهب وتعود اليه للايواء فهل يضمن مالك المحل متلفها فأجاب بعدمه حيث لم تكن في يد أحد والا ضمن صاحب اليد اه شرح م ر وقال البرماوي ويدفع الحيوان بالاخف فالاخف وجوبا وان أدى الى قتله كالصائل قال بعضهم ولو كان يندفع بالزجر لكنه يعود ويتلف ما دفع عنه مع التغافل عنه وتكرر ذلك منه جاز قتله ولو في غير حال صياله لانه لا يكفي شره الا بالقتل فراجعه (قوله لذي اليد) أي من يأويها ما دام مؤويا لها أي قاصدا ايواءها بخلاف ما اذا أعرض عنها أي ما يظهر حجر س ل وقوله من يأويها أي بحيث لو غابت فتش عليها ع ش على م ر (قوله ان قصر في ربطه) هذا اذا جرت العادة بأنه يربط والا لم يضمن مطلقا كالهرة والكلب غير العقور اه ح ل (قوله بخلاف ما اذا لم يكن عاديا) أي فانه ان كان مما لا يعتاد ربطه كالهرة لم يضمن مطلقا والا ضمن نهارا لا ليلا كما فهم بالاولى وان اقتضى ظاهر العبارة خلافه اه عميرة

(كتاب الجهاد) (قوله تفصيله) أي الجهاد وقوله من سير النبي أي أحواله كما وقع له صلى الله عليه وسلم في بدر فانه قتل وفدى ومن وضرب الرق على البعض شيخنا عزيزي (قوله في غزواته) وهي سبع وعشرون غزوة قاتل في ثمان منها بنفسه بدر واحد والمصطلق والخندق وقريظة وخيبر وحنين والطائف حجر وفي شرح المواهب قال ابن تيمية لا يعلم أنه قاتل في غزوة الا في أحد ولم يقتل أحدا الا أبي بن خلف فيها اه فقول حجر قاتل بنفسه الخ فيه نظر الا أن يراد أن أصحابه قاتلوا بحضوره فنسب اليه القتال لحضوره له فيها بخلاف غيرها فلم يقع فيه قتال منه ولا منهم (قوله حتى يقولوا لا اله الا الله) فيه أن الكفار يقولونها وأجيب بأن لا اله الا الله صار علما على الشهادتين كما قاله زي وغيره (قوله ولو في عهده) أي وبعد الامر به مطلقا لاجل قوله كل عام ق ل فاندفع ما يقال كيف هذا مع أنه كان مأمورا أولا بقتال من قاتله فقط لا في كل عام وأيضا كان ممنوعا من القتال في الاشهر الحرم (قوله لا فرض عين) أتى به توطئة لما بعده وللرد صريحا على من يقول انه فرض عين (قوله وقد قال تعالى) عبارة م ر ولقوله تعالى (قوله

ليتفقهوا

ليتفقهوا فى الدين) عبارة الجلال فلولا فهلا نفر من كل فرقة أى قبيلة منهم طائفة ومكث الباقون ليتفقهوا أى الماكثون فى الدين ولينذروا قومهم اذا رجعوا اليهم من الغزو بتعليمهم ما تعلموه من الاحكام لعلهم يحذرون عقاب الله بامتثال أمره ونهيه اه فأشار الى أن ليتفقهوا متعلق بمحذوف وجه الدلالة من هذه الآية ذكر من التبعيضية قال فى الخازن وسبب نزول هذه الآية أن النبى صلى الله عليه وسلم لما بالغ فى الكشف عن عيوب المنافقين وفضحهم فى تخلفهم عن غزوة تبوك قال المسلمون والله لا نتخلف عن رسول الله ولا عن سرية بعثها فلما قدم المدينة وبعث السرايا نفر المسلمون جميعا الى الغزو وتركوا النبى صلى الله عليه وسلم وحده فنزلت هذه الآية فالمعنى ما ينبغى ولا يجوز للمؤمنين أن ينفروا جميعا ويتركوا النبى بل يجب أن ينقسموا قسمين طائفة تكون مع رسول الله صلى الله عليه وسلم وطائفة تنفر الى الجهاد لان أحكام الشريعة كانت تتجدد شيأ بعد شىء والماكثون مع النبى يحفظون ما تجدد فاذا قدم الغزاة علموهم ما تجدد فى غيبتهم (قوله كل عام) بمعنى أنه لا يخلو عنه وان كان قد يقع فى العام مرتين فأكثر كما يعلم من السير لان غزوة أحد وبدر الصغرى ثم بنى النضير فى الثالثة والحديبية وبنى المصطلق فى السادسة فليس المراد أنه يفعل فى العام مرة واحدة فقط كما فى شرح الروض (قوله بأن يشحن الامام الثغور) لانها اذا شحنت بما ذكر كان فيه اخماد لشوكتهم واظهار لقهرهم لعجزهم عن الظفر بشىء منا والثغور هى محال الخوف التى تلى بلادهم شرح م ر وفى المصباح شحنت البيت وغيره شحنا من باب نفع ملأته (قوله وتقليد الامراء) أى الزامهم ذلك بأن يرتب فى كل ناحية أميرا كافيا يقلده أمور المسلمين من الجهاد وغيره شرح الروض (قوله أو بأن يدخل الامام الخ) ظاهره سقوط الفرض بأحد الامرين اما باشحان الثغور واما بدخول الامام أو نائبه قال م ر وهو المذهب لكن شيخنا البرلسى رد ذلك وله فيه تصنيف أقام فيه البراهين على أنه لابد من اجتماع الامرين وعرض على جمع كثير من أهل عصره من مشايخه وغيرهم واتفقوا على ذلك مم ورى (قوله فكان الجهاد ممنوعا منه) لان الذى أمر به أول الامر هو التبليغ والانذار والصبر على أذى الكفار تألفا لهم زى وعبارة س ل قوله ممنوعا منه أى بقوله لتبلون فى أموالكم وأنفسكم الآية وقوله ثم أبيح أى فى قوله فاذا انسلخ الاشهر الحرم الخ وقوله ثم أمر به مطلقا أى بقوله واقتلوهم حيث ثقفتموهم اه وقال م ر ثم أمر به أى فى السنة الثامنة بعد الفتح بقوله انفروا خفافا وثقالا وقاتلوا المشركين كافة (قوله ثم بعدها أمر الخ)

وقال فلولا نفر من كل فرقة منهم طائفة ليتفقهوا فى الدين وأما انه فرض فى كل عام مرة أى أقل فرضه ذلك فكاحيا الكعبة ولفعله صلى الله عليه وسلم له كل عام وتحصل الكفاية بأن يشحن الامام الثغور بمكافئين للكفار مع احكام الحصون والخنادق وتقليد الامراء ذلك أو بأن يدخل الامام أو نائبه دار الكفر بالجيوش لقتالهم بخرج بزيادتى بعد الهجرة ما قبلها فكان الجهاد ممنوعا منه ثم بعدها أمر بقتال من قاتله ثم أبيح الابتداء به

في غير الاشهر الحرم ثم أمر به مطلقا وشمول التقييد بكون الكفار ببلادهم لعهده صلى الله عليه وسلم مع قوله كل عام من ذ يادة وشأن فرض الكفاية أنه (اذا فعله من فيه كفاية سقط) عنه وعن الباقين وفروضها كثيرة (كقيام بحجج الدين) وهي البراهين على اثبات الصانع تعالى وما يجب له من الصفات ويمتنع عليه منها وعلى اثبات النبوات وما ورد به الشرع من المعاد والحساب وغير ذلك (و بحل مشكله) ودفع الشبه (وبعلوم الشرع) من تفسير وحديث وفقه زائد على مالا بد منه وما يتعلق بها (بحيث يصلح للقضاء) والافتاء للحاجة اليهما (وبأمر بمعروف ونهي عن منكر) أي الامر بواجبات الشرع والنهي عن محرماته اذا لم يخف على نفسه أوماله أو على غيره مفسدة أعظم من مفسدة المنكر الواقع ولا ينكر الا ما يرى الفاعل تحريمه

أي بقوله فاتلوا في سبيل الله الذين يقاتلونكم (قوله في غير الاشهر الحرم) المراد بها المعروفة الآن لانالكهم ابدلوا رجبا بشوال كانوا تماهدوا على عدم القتال فيها كما يعلم من كلام البيضاوي حيث قال فسيحوا في الارض أربعة أشهر شوالا وذا القعدة وذا الحجة والمحرم ع ش م حذف (قوله مطلقا) أي من غير تقييد بشرط ولا زمان شرح الروض فعلم بذلك أن له بعد الهجرة ثلاثة أحوال (قوله من فيه كفاية) شمل من لم يكن من أهل فرض الجهاد وهو كذلك فلو قام به مراهقون سقط الحرج عن أهل الفرض قال في الروضة وسقط فرض الكفاية مع الصغر والجنون والانوثة فان تركه الجميع أثم كل من لا عذر له من الاعذار الآتي بيانها خ ط س ل (قوله سقط عنه) أي ان كان من أهل الفرض فاندفع قول بعضهم ان قوله سقط عنه يقتضي أن فاعله لابد أن يكون من أهل الفرض وأفهم قوله سقط أن المخاطب به الكل وهو الاصح وكتب أيضا قوله اذا فعله من فيه كفاية أي وان خوطب به على جهة فرض العين كمن توجه عليه حجة الاسلام أو الحج في تلك السنة بنذر ونحوه فانه يحصل فرض الكفاية اذا لتعين لا ينافيه اه شوبري ملخصا (قوله وهي البراهين) أي التفصيلية وأما البراهين الاجمالية ففرض عين (قوله من المعاد) أي الجثمان بضم الجيم والمثلثة نسبة الى الجثة والجسماني بكسر الجيم وبالسين نسبة الى الجسم وكلاهما نسبة غير قياسية اه شوبري (قوله وبحل مشكله) يظهر أن المشكل الامر الذي يخفى ادراكه لدقته والشبه الامر الباطل الذي يشتبه بالحق ولا يخفى أن المراد بالحجج غير حل المشكلات وقد يقدر على الاول من لا يقدر على الثاني سم (قوله وما يتعلق بها) كأصول فقه ونحو وصرف ولغة زي (قوله بحيث يصلح للقضاء) ويجب أن يكون بين كل قاضيين دون مسافة العدوى وبين كل مفتيين دون مسافة القصر كما في شرح م ر وع ش لان الحاجة للقاضي أكثر (قوله والافتاء) فان قدر على الترجيح دون الاستنباط فهو مجتهد الفتوى وان قدر على الاستنباط من قواعد امامه فهو مجتهد المذهب أو على الاستنباط من الكتاب والسنة فهو المطلق اه ق ل على الجلال (قوله على نفسه) أي وعرضه م ر (قوله أوماله) وان قل م ر أو على غيره ويحرم مع الخوف على الغير م ر (قوله ولا ينكر الخ) عبارة م ر ولا ينكر العالم مختلفا فيه حتى يعلم من فاعله اعتقاد تحريمه له حال ارتكابه لاحتمال أنه حينئذ قلد لقائل بحله أو أنه جاهل بحرمته أما من ارتكب ما يرى اباحته بتقليد صحيح فلا يحل الانكار عليه اه فان قيل قد صرحوا بأن الحنفي يحد بشرب النبيذ أي يحده القاضي الشافعي اذا رفع اليه مع ان الانكار بالفعل

أبلغ منه بالقول أجيب بأن أدلة حل النبيذ واهية س ل ولان العبرة بعد الرفع بعقيدة المرفوع اليه فقط شرح م ر (قوله واحياء الكعبة) أى من جميع يحصل بهم الشعار ح ل (قوله كل عام) فائدة يحجها فى كل عام سبعون ألفا فان نقصوا كملوا من الملائكة كذا ذكره بعضهم فراجعه ق ل على الجلال (قوله ودفع ضرر معصوم) هل المراد بدفع ضرر من ذكر ما يسد الرمق أم الكفاية قولان أصحهما ثانيهما فيجب فى الكسوة ما يستر كل البدن على حسب ما يليق بالحال من شتاء وصيف ويلحق بالطعام والكسوة ما فى معناهما كأجرة طبيب وثمن دواء وخادم منقطع كما هو واضح ولا ينافى ما تقرر قولهم لا يلزم المالك بذل طعامه لمضطر لا يبذله مجانا لحمل ذلك على غير غنى تلزمه المواساة شرح م ر (قوله اذا لم يندفع الخ) يؤخذ منه أنه لو سئل قادر فى دفع الضرر لم يجز له الامتناع وان كان هناك قادر آخر لئلا يؤدى الى التواكل بخلاف المفتى له الامتناع اذا كان ثم غيره ويفرق بأن النفس جبلت على محبة العلم وافادته فالتواكل فيه بعيد جدا بخلاف المال شرح م ر (قوله فى حق الاغنياء) أى من يملك زيادة على كفاية سنة له ولممونه كما فى الروضة س ل وح ل وشرح م ر (قوله ورد سلام) أى مطلوب وصيغته ابتداء السلام عليكم أو سلامى عليكم ويجزىء مع الكراهة عليكم السلام ويجب فيه الرد وكعليكم السلام عليكم سلام وسلام عليكم أما لو قال وعليكم السلام فلا يكون سلاما ولا يجب رده ويندب صيغة الجمع لاجل الملائكة فى الواحد ويكفى الافراد فيه بخلافه فى الجمع والاشارة بيد أو نحوها من غير لفظ خلاف الاولى والجمع بينها وبين اللفظ أفضل وصيغته ردا وعليكم السلام أو وعليك السلام لواحد ويجوز مع ترك الواو فان عكس بأن قال السلام عليكم جاز انتهى م ر ويحرم أن يبدأ به ذميا فان بان بعد السلام عليه أنه ذمى قال استرجعت سلامى أو رددت على سلامى تحقيرا له وايحاشا أى لاجل أن يوحشه ويظهر له أنه ليس بينهما الفة وظاهر عبارة ابن المقرى وجوب ذلك خلافا لما قاله الرافعى من الاستحباب وان تبعه النووى فى الاذكار ويستثنيه وجوبا ولو بقلبه ان كان مع مسلم ولا يبدأ بتحية أخرى كهداك الله أو صبحك الله بالخير الا بعذر ويسن لمن دخل محلا خاليا أن يقول السلام علينا وعلى عباد الله الصالحين اه حجر مع توضيح لكلامه اه زى وأما لو سلم الذمى على مسلم وجب عليه الرد بأن يقول له وعليك أو عليك لخبر الصحيحين اذا سلم عليكم أهل الكتاب فقولوا وعليكم وروى البخارى خبر اذا سلم عليكم اليهود فانما يقول أحدهم السام عليكم فقولوا وعليك وقال الخطابى كان سفيان يروى عليكم بحذف الواو وهو الصواب لانه اذا حذفها

(واحياء الكعبة بحج وعمرة كل عام) فلا يكفى احياؤها بأحدهما ولا بالاعتكاف والصلاة ونحوهما اذ المقصود الاعظم ببناء الكعبة الحج والعمرة فكان بهما احياؤها وتعبيرى بحج وعمرة أوضح من تعبيره بالزيارة (ودفع ضرر معصوم) من مسلم وغيره ككسوة وطعام جائع اذا لم يندفع ضررهما بنحو وصية ونذر ووقف وزكاة وبيت مال من سهم المصالح وهذا فى حق الاغنياء وتعبيرى بالمعصوم أولى من تعبيره بالمسلمين (وصنائع المعاش) الذى به قوام الدين والدنيا كبيع وشراء وحراثة (ورد سلام)

صار قوله ردوا عليه وإذا ذكرها وقع الاشتراك فيه والدخول في ما قالوه قال الزركشي وفيه نظر إذ المعنى ونحن ندعو عليكم بما دعوتم به علينا على أنا إذا فسرنا السام بالموت فلا إشكال لاشتراك الخلق فيه اهـ شرح الروض (قوله من مسلم) ولو صبيا مميزا وهو متعلق بسلام وكذا قوله على جماعة وشملت الجماعة جماعة النسوة وإن كان المسلم رجلا لجواز اختلائه بهن فيجب الرد على إحداهن بدليل الاستثناء لأنه لم يستثن إلا الأنثى الواحدة فيكون المستثنى منه شاملا لهذه الصورة وصرح بها م ر أيضا والحاصل أن عدم وجوب الرد عند اختلاف الجنس مشروط بأربعة أمور كما في شرح الروض كون الأنثى وحدها وكونها مشتهاة وكون الرجل وحده وانتفاء المحرمية ونحوها كالزوجية فإذا سلم جماعة من الرجال على امرأة وجب عليها الرد إن لم تخف فتنة كما في شرح م ر (قوله فيكفي من أحدهم) أي إن سمع فإن ردوا كلهم ولو مرتبا أثيبوا ثواب الفرض كالمصلين على الجنازة ولو ردت امرأة عن رجل أي بدلا عنه بأن كان السلام عليهما أجزأ إن شرع السلام عليها وإلا فلا ولا يكفي الرد من المميز بخلاف صلاة الجنازة لأن القصد ثم الدعاء وهو منه أقرب إلى الإجابة وهنا الأمن وهو ليس من أهله شرح م ر (قوله حرم عليها الرد) أي والابتداء مثله وقوله كره له الرد أي والابتداء مثله وهذا معنى قوله الآتي ويؤخذ مما قدمته الجمع فكان الأولى تقديمه هنا فالحاصل أنه إن سلم كره له الابتداء وحرم عليها الرد وإن سلمت حرم عليها الابتداء وكره له الرد فيكره له الابتداء والرد ويحرمان عليها قال حجر والفرق أن ردها وابتداءها يطمعه فيها أكثر بخلاف ابتدائه ورده (قوله ويشترط أن يتصل الرد بالسلام الخ) إلا فيما لو أرسل سلاما مع آخر نعم لا بد في وجوب الرد فيه من صيغة من المرسل أو الرسول بخلاف قوله فلان يسلم عليك فلا يجب به رد كما في الشوبري بل يشترط لوجوب الرد أن يقول السلام عليك من فلان أو يقول المرسل السلام على فلان فلا يكفي سلم لي على فلان ولا يضر في الرد طول الفصل كأن نسي ثم تذكر لأنه أمانة اهـ ع ش ملخصا ويندب أن يقول في الجواب عليك وعليه السلام ويكون مستثنى من ضرر طول الفصل شيخنا (قوله وابتداؤه) أي عند إقباله وانصرافه م ر (قوله سنة) وفارق الرد بأن الإيحاش والإهانة في ترك الرد أعظم منها في ترك الابتداء لكن ابتداؤه أفضل من رده كإبراء المعسر فإنه أفضل من إنظاره ويؤخذ من قوله ابتداؤه أنه لو أتى به بعد تكلم لم يعتد به نعم يحتمل في تكلم سهوا أو جهلا وعذر به أنه لا يفوت الابتداء به فيجب جوابه ولو سلم كل من اثنين على الآخر معا لزم كلا رد أو مرتبا كفى الثاني

من مسلم عاقل (على جماعة) من المسلمين المكلفين فيكفي من أحدهما بخلافه على واحد فإنه فرض عين إلا إن كان المسلم أو المسلم عليه أنثى مشتهاة والآخر رجلا ولا محرمية بينهما أو نحوها فلا يجب الرد ثم إن سلم هو حرم عليها الرد أو سلمت هي كره له الرد وظاهر أن الخنثى مع المرأة كالرجل معها ومع الرجل كالمرأة معه ولا يجب الرد على فاسق ونحوه إذا كان في تركه زجر لهما أو لغيرهما ويشترط أن يتصل الرد بالسلام اتصال القبول بالإيجاب (وابتداؤه) أي السلام على مسلم ليس بفاسق ولا مبتدع (سنة) على الكفاية إن كان من جماعة وإلا فسنة عين لخبر أبي داود بإسناد حسن

سلامه

ان امر ى الماس بالله من بدأهم بالسـلام لا على من هو فى حاجة واكل) كنائم وشبهه ومن بحمام يتنظف فلا يسن السلام عليه لأن حاله لا يناسبه وتعبيري بذلك أعم من قوله لا على قاضى حاجة وآكل وفى حمام واستثنى من الآكل من بعد الابتلاع وقبل الوضع فيسن السلام عليه ويؤخذ مما قدمته فى الزوجة مع اختلاف الجنس حرمة الابتداء منه (ولا رد عليه) لو أتى به لعدم سنه بل يكره لقاضى الحاجة والجامع (وإنما يجب الجهاد) فيما ذكر (على مسلم ذكر حر مستطيع) له (غير صبى ومجنون) ولو سكران أو (خاف سريعه) فلا يجب على صبى ومجنون لعدم أهليتهما ولا على كافر لانه غير مطالب به كما فى الصدقة ولا على أنثى وخنثى لضعفهما عن القتال غالبا ولا على من به رق وان أمره سيده كالحج لعدم أهليته له ولا على غير مستطيع كأقطع وأعمى وفاقد معظم أصابع يده ومن به عرج بين وان ركب أو مرض تعظم مشقته وكعادم أهبة قتال من سلاح ومؤنة ومركوب فى سفر قصر فضل ذلك عن مؤنة من تلزمه مؤنته كما فى الحج وكمعذور بما يمنع وجوب الحج الاخوف طريق من كفار أو لصوص مسلمين فلا يمنع وجوب الجهاد لانه مبنى على ركوب المخاوف والتقييد بالمسلمين مع ذكر حكم الخنثى والمعض والأعمى ومن قدمه معظم أصابع يده من زيادتى (وحرم سفر موسر) لجهاد أو غيره (بلا اذن رب دين حال) مسلما كان أو كافرا لان اشتغاله بفرض الدين على غيره

سلامه رد ثم ان قصد به الابتداء صرفه عن الجواب أو قصد به الابتداء والرد فكذلك فيجب عليه رد السلام على من سلم أولا فان سلم عليه جماعة دفعة ومرتبا ولم يطل الفصل بين سلام الاول والجواب كفاه وعليكم السلام بقصدهم وكذا ان أطلق فى ما يظهر ويسلم راكب على ماش وهو على واقف وقاعد وصغير على كبير وقليل على كثير حالة التلاقى فان عكس لم يكره فلو تلاقى قليل ماش وكثير راكب تعارضا شرح م ر (قوله سنة) أى وان ظن عدم الرد بان كان من عادته أن لا يرد لانه قد يترك تلك العادة ولا نظر لكونه يوقعه فى محظور لانه غير متحقق بل (قوله بالله) أى برحمته أو بدخول جنته اه مناوى (قوله ومن بحمام) ينبغى تخصيصه بمن يشعر بتصور المسئلة بشخص فى داخله لا فى مسلخه فلا يكره له الرد بل يجب ق ل (قوله واستثنى) يغنى عن الاستثناء حمل الاكل على حقيقته أى المتلبس بالاكل أى فلا يندب السلام حال التلبس بالاكل فتخرج هذه الصورة تأمل (قوله بل يكره لقاضى الحاجة) ويندب للآكل ومن بالحمام كما فى م ر (قوله فيما ذكر) أى بعد الهجرة. الكفار ببلادهم (قوله غير مطالب به) أى منا (قوله بين) خرج اليسير الذى لا يمنع العدو شرح م ر (قوله تعظم مشقته) بأن يحصل له مشقة لا تحتمل عادة وان لم تبح التيمم شرح م ر (قوله ومؤنة) أى لنفسه ومؤنة ذهابه وايابه وان لم يكن له شرح م ر (قوله ومركوب فى سفر قصر) عبارة شرح م ر وكعادم مركوب ان كان المقصد طويلا أو قصيرا ولا يطيق المشى كما فى الحج (قوله فضل ذلك) أى ما ذكر من السلاح والمؤنة والمركوب فهو نعت لكل من الثلاثة المنفية لفظا قوله وكعادم أهبة الخ صادق بان لم يجد شيأ من الثلاثة أو بان يجده غير فاضل عن مؤنة من تلزمه مؤنته (قوله فلا يمنع وجوب الجهاد) أى ان أمكنت مقاومتهم كما بحثه الاذرعى حجر (قوله وحرم سفر الخ) قال حجر وم ر ويكفى وجود مسمى السفر ولو ميل أو دونه فلا تتنبه لذلك فان التساهل يقع فيه كثيرا وفرق بينه وبين ما تقدم فى التنفل فى السفر على الدابة حيث اعتبر فيه على الراجح أن يكون مقصده محلا لا يسمع فيه نداء الجمعة بأن المجوز لذلك الحاجة وهى تستدعى اشتراط المسافة المذكورة وهنا الغرض حق الغير وهو لا يتقيد بذلك المسافة ح ل وأشار المصنف بذلك الى أن من أسباب عدم الاستطاعة عدم اذن رب الدين وعدم اذن الاصل لفرعه فكل من المدين والفرع غير مستطيع عند عدم الاذن من الدائن والاصل (قوله بلا اذن رب الدين) أو ما ظن رضاه حجر زى أى والمراد اذن من

فان أناب من يؤديه عنه من ماله الحاضر فلا تحريم وخرج بزيادتي موسر المعسر وبالحال المؤجل وان قصر الاجل
لعدم توجه المطالبة به قبل حلوله (و) حرم (جهاد ولد بلا اذن أصله المسلم) وان علا أو كان رقيقا
لانه فرض كفاية وبر أصله
فرض عين بخلاف أصله
الكافر فلا يجب استئذانه
وتعبيري بأصله أعم من
تعبيره بأبويه (لا سفر تعلم
فرض) ولو كفاية كطلب
درجة الفتوى فلا يحرم
عليه وان لم يأذن أصله
ويعتبر رشده في فرض
الكفاية (فان أذن) أي
أصله أورب الدين في الجهاد
(ثم رجع) بعد خروجه
وعلم بالرجوع (وجب
رجوعه ان لم يحضر الصف
والا) بأن حضره (حرم
انصرافه) لقوله تعالى اذا
لقيتم فئة فاثبتوا ولقوله
اذا لقيتم الذين كفروا زحفا
فلا تولوهم الادبار ولان
الانصراف يشوش أمر القتال
ويشترط لوجوب الرجوع
أيضا أن لا يخرج بجعل من
السلطان كما نقله ابن الرفعة
عن الماوردي وعزى لنص
الام وان يأمن على نفسه
وماله ولم تنكسر قلوب
المسلمين والا فلا يجب
الرجوع فان أمكنه عند
الخوف أن يقيم في قرية
فالطريق الى أن يرجع الجيش فيرجع معهم لزمه (وان دخلوا) أي الكفار (بلدة لنا) مثلا (تعين) حينئذ
الجهاد على أهلها) سواء أمكن تأهبهم لقتال أم لم يمكن لكن علم كل من قصد أنه ان أخذ قتل أو ان لم أنه ان
امتنع من الاستسلام قتل

يجوز اذنه أما غيره كولي المحجور عليه فلا يأذن لدين المحجور في السفر س ل
وشمل الدين كثيره وقليله كفلس وشمل كلامه أيضا ما لو سافر معه أو كان
في مقصده لاحتمال رجوعه كما في ع ش قال س ل وحيث جاهد بالاذن لا يتعرض
للشهادة فلا يتقدم أمام الصفوف بل يقف في وسطها وحواشيها ليحفظ الدين بحفظ
نفسه (قوله فلا تحريم) أي اذا ثبتت الوكالة وعلم الدائن بالوكيل حجر سم (قوله
لا سفر تعلم فرض) أي ان كان السفر أمنا وقل خطره والا كخوف أسقط وجوب
الحج احتيج لاذنه في ما يظهر لسقوط الفرض عنه بالخوف ولم يجد ببلده من يصلح
لكمال ما يريده أو رجى بغربته زيادة فراغ أو ارشاد استاذ شرح م ر (قوله تعلم
فرض) ومثله كل واجب عيني ولو كان وقته متسعا لكن يتجه منعهما له من خروجه
لحجة الاسلام قبل خروج قافلة أهل بلده أي وقته عادة لو أراده لعدم مخاطبته
بالوجوب الى الآن شرح م ر (قوله فلا يحرم) وسكت عن حكم السفر المباح
كالتجارة وحكمه أنه ان كان قصيرا فلا منع منه بحال فان كان طويلا فان غلب
الخوف فكالجهاد والا جاز على الصحيح بلا استئذان هذا ما في الروضة واطلاق
غيرها يقتضي أنه لا فرق بين الطويل والقصير في التفصيل س ل (قوله ويعتبر
رشده في فرض الكفاية) عبارة شرح م ر ويشترط لخروجه لفرض الكفاية أن
يكون رشيدا اه أما غيره فلا يجوز له السفر وينبغي أن محله ما لم يكن معه من
يتعهده في السفر والا جاز الخروج وعلى وليه أن يأذن لمن يتعهده حيث لم تكن له
ولاية عليه ع ش عليه (قوله ثم رجع) وكالرجوع عن الاذن ما لو أسلم الاصل
الكافر بعد خروجه ولم يأذن وعلم الفرع الحال س ل (قوله حرم انصرافه)
لكن لا يقف موقف الشهادة بل في آخر الصفوف يحرس س ل (قوله زحفا حال
من المفعول) أي مجتمعين كأنهم لكثرتهم يزحفون اه جلال (قوله فلا تولوهم
الادبار) أي لا تجعلوا أدباركم أي ظهوركم والية اليهم (قوله فلا يجب) بل لا يجوز
(قوله وان دخلوا الخ) هذا مفهوم قوله سابقا والكفار ببلادهم غيرنا (قوله مثلا)
متعلق بدخلوا لادخال ما لو صار بينهم وبين البلدة دون مسافة قصر فانه في حكم
دخول البلد كما في م ر ويصح تعلقه أيضا ببلدة لادخال القرية ويصح تعلقه بقوله لنا
لادخال بلاد الذميين تأمل (قوله تأهبهم) أي استعدادهم لقتال زي بأن لم يجمعوا
بغتة شرح م ر (قوله لكن الخ) هو قيد في قوله أم لم يمكن كما يؤخذ من شرح م ر
(قوله علم) أي ظن كل من قصد لامتناع الاستسلام للكفار وقوله أو لم يعلم لانه

اولم تامن المرأة فاحشة ان اخذت (و) على (من دون مسافة قصر منها) وان كان فى أهلها كفاية لانه كالحاضر معهم فيجب ذلك على كل من ذكر (حتى على فقير وولد ومدين ورقيق بلا اذن) من الاصل ورب الدين والسيد ولو كفى الاحرار (وعلى من بها) أى بمسافة القصر فيلزمه المضى اليهم عند الحاجة (بقدر كفاية) دفعا لهم وانقاذا من الهلكة فيصير فرض عين فى حق من قرب وفرض كفاية فى حق من بعد (واذا لم يمكن) من قصد (تأهب لقتال وجوز اسرا وقتلا (فله استسلام) وقتال بقيد زدته بقولى (ان علم أنه ان امتنع) منه قتل (وامنت المرأة فاحشة) ان اخذت والا تعين الجهاد كما مر فان امنت المرأة ذلك حالا لا بعد الاسر احتمل جواز استسلامها ثم تدفع اذا أريد منها ذلك ذكره فى الروضة كأصلها (ولو اسروا مسلما) وان لم يدخلوا دارنا (لزمنا نهوض لخلاصه ان رجى) بأن يكونوا قريبين منا كما يلزمنا فى دخولهم دارنا دفعهم لان حرمة المسلم أعظم من حرمة الدار فان توغلوا فى بلادهم ولم يمكن التسارع اليهم تركناه للضرورة

حينئذ ذل دينى من غير خوف على النفس زى وأ د ا ارح هذا التقييد من قوله بعد وجوز أسرا وقتلا لانه مفهومه وقوله اولم يعلم الخ أى اولم يعلم أنه ان اخذ قتل لكن لم يعلم أنه ان امتنع الخ واخذ هذا من قوله بعد ان علم أنه ان امتنع قتل لانه مفهومه وقوله اولم تامن الخ أى او علم أنه ان امتنع قتل لكن لم تامن المرأة فاحشة اذ هو مفهومه فكان الاولى تاخير جميع ذلك عما يأتى وهذه الثلاثة هى المرادة بقوله بعد والا تعين بحمل الا راجعة أيضا لقوله وجوز أسرا وقتلا لانه قيد فى الحكم أيضا فحاصله أن قوله ام لم يكن مقيدا باحد امور ثلاثة أخذا مما يأتى فتأمل (قوله اولم تامن المرأة فاحشة) أى لان الفاحشة لا تباح لخوف القتل زى (قوله وفرض كفاية فى حق من بعد) ينبغى أنه ليس المراد بكونه فرض كفاية فى حق من بعد أنه يجب قيام طائفة منهم مطلقا بل المراد أنه ان لم يكف غيرهم من أهل الموضع ومن قرب منهم وجب عليهم مساعدتهم بقدر الكفاية والا فلا يجب عليهم شىء سم (قوله واذا لم يمكن تأهب الخ) هذا كالاستثناء من قوله تعين على أهلها الخ وكأنه قال تعين على أهلها بكل حال الا فى هذه الصورة بقيودها الثلاثة فانه لا يتعين بل يجوز الاستسلام والتعميم المذكور اولا فى قوله سواء أمكن الخ توطئة لهذا الاستثناء (قوله فله استسلام) ينبغى أن يخص هذا بما سبق فى الصيال من وجوب دفع الصائل اذا كان كافرا لكن قال م ر الجمع بين هذا وما سبق فى الصيال من أنه يجب دفع الصائل الكافر ويمتنع الاستسلام له بأن هذا محمول على الاستسلام فى الصف وذاك فى غير الصف والفرق أنه فى الصف ينال الشهادة العظمى فجاز استسلامه ولا كذلك فى غير الصف اه عميرة والمراد بالصف ولو حكما فانهم اذا دخلوا دار الاسلام وجب الدفع بالممكن وان لم يكن صف سم (قوله ان علم) أى ظن أنه اذا امتنع منه قتل لان ترك الاستسلام حينئذ تعجيل للقتل زى وهذا الا ينافى قوله وجوز أسرا وقتلا لان التجويز المذكور قبل الامتناع والقتال وهو لا ينافى أنه قد يعلم أنه قد يقتل على فرض أن يقاتل ويمتنع من الاستسلام تأمل (قوله وامنت المرأة فاحشة) أى حالا أو ما لا (قوله لا بعد الاسر) أى فلم تامنها بأن كانت لا تقصد بها فى الحال واغب تظن ذلك بعد السبى (قوله احتمل جواز استسلامها الخ) نقل الزركشى ترجيحه وعن البسيط أن الظاهر المنع زى (قوله ثم تدفع الخ) أى ولو قتلت لان من أكره على الزنا لا يحل له المطاوعة لدفع القتل شرح الروض (قوله لزمنا) أى على سبيل فرض العين شرح م ر (قوله تركناه) ويندب عند العجز عن خلاصه افتداؤه بمال فى قال لكافر أطلق هذا الاسير وعلى كذا فاطلقه لزمه ولا رجوع له به على الاسير

بهم (كره غزو بلا اذن امام)
بنفسه أو نائبه لانه أعرف
بما فيه المصلحة ثم ان عطل
الغزو أو بل هو وجنده على
الدنيا أو غلب على الظن أنه
اذا استؤذن لم يأذن أو كان
الذهاب للاستئذان يفوت
المقصود لم يكره والغزو لغة
الطلب لان الغازي يطلب
اعلاء كلمة الله تعالى (وسن
له أن يؤمر على سرية) وهي
طائفة من الجيش يبلغ
أقصاها أربعمائة (بعثها و)
ان (يأخذ البيعة) عليهم
بالثبات على الجهاد وعدم
الفرار و يأمرهم بطاعة الامير
و يوصيه بهم للاتباع وله
لا غيره اكتراء كفار لجهاد
من خمس الخمس بشروطه
الآتية لانه لا يقع عنهم
و شبهوا الدواب واغتفر
جهل العمل لان المقصود
القتال على ما يتفق ولان
معاقدة الكفار يحتمل فيها
ما لا يحتمل في معاقدة المسلمين
وانما يجوز لغير الامام اكتراؤهم
لانه يحتاج الى نظر واجتهاد
لكون الجهاد من المصالح
العامة و يفارق اكتراؤه
في الاذان بأن الاجير ثم
مسلم وهنا كافر لا يؤتمن

مالم يأذن له في افدائه فيرجع عليه وان لم يشرط له الرجوع كما علم من آخر باب الضمان شرح م ر *(فصـــل) في ما يكره من الغزو الخ أي وما يتبع ذلك من قوله وسن أن يؤمر على سرية الخ ومن قوله ويحرم انصراف الى آخر الفصل (قوله كره غزو الخ) أي للمتطوعة وأما المرتزقة فيحرم بغير اذن الامام شرح م ر و زي لانهم مرصدون لمهمات تعرض للاسلام يصرفهم الامام فيها فهم بمنزلة الاجراء شرح الروض وسواء في الحرمة عطل الامام الغزو أم لا فيقتضي ما يأتي من عدم كراهة الغزو بغير اذنه حينئذ بالغزاة المتطوعة به اه ع ش على م ر وهو بعيد بل المرتزقة كغيرهم (قوله ان عطل الغزو الخ) وينبغي الوجوب في هذه اه ط ب سم (قوله لغة الطلب) وشرعا الخروج لقتال الكفار ح ل (قوله لان الغازي) أي وسمي المقاتل مغازيا لان الخ ع ش فهو علة لمحذوف أو تقديره وسمي الطلب غزوا لان الغازي الخ (قوله وسن له أن يؤمر) وينبغي وفاقا لطب الوجوب اذا أدى تركه الى التغرير الظاهري المؤدي الى الضرر الذي يحل بالحرب سم قال م ر في شرحه ويسن التأمير لجمع قصدوا سفرا ولو قصيرا ع ش وتجب طاعة الامير بما يتعلق بما هم فيه قال ع ش أي بأن يؤمروا واحدا منهم عليهم (قوله طائفة من الجيش) سميت بذلك لانها تسري بالليل زي فهي فعيلة بمعنى فاعلة يقال أسرى وسرى اذا ذهب ليلا قاله النووي (قوله يبلغ أقصاها) ومبدأها مائة بابلي وقال حجر هي من مائة الى خمسمائة فما زاد منسر الى ثمانمائة وقوله الى ثمانمائة هذا في اصطلاح الفقهاء فلا ينافي ما تقدم عن المصباح أنه من المائة الى المائتين لان ذاك اصطلاح لغوي اه فما زاد جيش الى أربعة آلاف فما زاد جحفل وأما الخميس فهو الجيش العظيم وسمي به لان له ميمنة وميسرة وقلبا وإماما وخلفا وقوله الى خمسمائة الغاية في كلام حجر خارجة فلا ينافي كلام الشارح (قوله وان يأخذ البيعة) بفتح الباء أي الحلف بالله فيحلفهم الامام على أنهم يثبتون على الجهاد وعدم الفرار وعلى أنهم يطيعون الامير ع ش (قوله بشروطه الآتية) أي ان أمناهم وقاومنا الفريقين وأطلق الجمع على ما فوق الواحد فقول المتن ان أمناهم الخ راجع لكل من الاكتراء أو الاستعانة و يصح أن يراد بالشروط ما يأتي في المتن والشارح لان الشارح ذكر شرطا آخر وهو قوله عند الحاجة فيكون الجمع على حقيقته (قوله لانه لا يقع عنهم) هلا وقع عنهم لانهم مخاطبون بالفروع وأجاب سم بأن الفروع المخاطبين بها غير الجهاد (قوله لان المقصود الخ) جواب بالتسليم وعبارة م ر للضرورة اذ يحتمل في معاقدة الكفار ما لا يحتمل الخ (قوله اكتراؤه) أي غير الامام مع أن

الاذان من المصالح العامة (قوله المسلمون) ولو صبيانا او عبيدا او نساء وخنا ثا ومرضى وتعليلهم ذلك بأنه يتعين عليهم الجهاد بحضور الصف فيه نظر لان فيه قصورا لان من لا يلزمه الجهاد لا يحرم عليه الانصراف كما سيأتى ع ش (قوله وله استعانة) اى فى القتال وغيره كسلك الدواب بأجرة أو بدونها فهذا من عطف العام على الخاص وهل لنا ان نمكنهم من ركوب الخيل عند الاستعانة بهم للقتال وفى شرح الروض تمكينهم من ركوبها للضرورة كما استظهره الاذرعى (قوله عند الحاجة اليها) اى الاستعانة قال س ل اى من حيث كثرة العدد لا من حيث المقاومة وعدمها اه وعبارة شرح م ر ويشترط فى جواز الاستعانة احتياجنا لهم ولو لنحو خدمة او قتال لقلتنا ولا ينافى هذا الاشتراط مقاومتنا الفريقين قال المصنف لان المراد باشتراط المقاومة للفريقين قلة المستعان بهم حتى لا تظهر كثرة لعدوهم لو انقلبوا معهم واجاب البلقينى بأن العدو اذا كان مائتين ونحن مائة وخمسون ففيناقلة بالنسبة لاستواء العددين اى عدد المسلمين والكفار فاذا استعنا بخمسين فقد استوى العددان ولو انضاز الخمسون اليهم امكننا مقاومتهم لعدم زيادتهم على الضعف (قوله بأن يخالفوا الخ) ليس بقيد وعبارة شرح م ر ولا يشترط ان يخالفوا معتقد العدو كاليهود مع النصارى كما قال البلقينى ان كلام الشافعى يدل على عدم اعتباره (قوله وقاومنا الفريقين) كأن كان المسلمون مائة وخمسين والكفار مائتين فاذا استعان المسلمون بخمسين من الكفار جاز لان الخمسين لو انضموا الى الكفار قاومهم المسلمون لعدم زيادتهم على الضعف وحينئذ يندفع ما يقال كيف تجتمع الحاجة مع المقاومة ح ل اى لانهم اذا قلوا حتى احتاجوا للاعانة احدى الفرقتين وهى الخمسون فكيف يقدرون على مقاومتهما لو انضما وحاصل الدفع ان احتياجنا الى الخمسين لاجل استواء العددين لا لاجل المقاومة واجيب ايضا بأن الشارح يعتبر الحاجة من غير ذكر القلة والحاجة قد تكون للخدمة فلا يتنافى الشرطان كما ذكره العراقى ز ى ملخصا (قوله ويفعل) اى وجوبا ع ش (قوله لم يحتج اليه الخ) المعتمد انه لا بد من اذنهم ز ى لان رقابهم مملوكة ولما لكها غرض فى ابقائها سارله الانتفاع بها بنحو الشراب بعتقها وفى الاستعانة بها فى هذا الامر الخطر تعريض لتلفها سم (قوله وفى معنى العبيد الخ) فى هذا الصنيع غاية اللطف والحسن حيث جعل المدين والولد مع الغريم والوالد فى معنى العبد مع سيده وجعل الزوجة مع زوجها فى معنى المراهق مع وليه (قوله والولد) اى البالغ لئلا يتكرر مع قوله ومراهقين (قوله باذن مالك أمرهن) وهم الازواج كما فى شرح م ر وقال ع ش وهو الزوج والولى

وخرج بالكفار المسلمون فلا يعوزا كتراؤهم للجهاد كامرفى الاجارة وتعبيرى بكفار اولى من تعبيره بذمى (و) له (استعانة بهم) على كفار عند الحاجة اليها (ان امناهم) بان يخالفوا معتقد العدو ويحسن رأيهم فينا (وقاومنا الفريقين) ويفعل بالمستعان بهم ما يراه مصلحة من افرادهم بجانب الجيش أو اختلاطهم به بأن يفرقهم بيننا (و) له استعانة (بعبيد ومراهقين اقوياء باذن مالك أمرهما) من السادة والاولياء نعم ان كان العبيد موصى بمنفعتهم لبيت المال او مكاتبين كتابة صحيحة لم يحتج الى اذن السادة وفى معنى العبيد المدين باذن الغريم والولد باذن الاصل وفى معنى المراهقين النساء الاقوياء باذن مالك أمرهن

(ولكل) من الامام وغيره (بذل أهبة) من سلاح وغيره من ماله أو من بيت المال في حق الامام لخبر الصحيحين من جهز غازيا فقد غزى وذكر الامن والمقاومة في الاكثراه وما ذكر الامر في المراهقين وغير الامام في بذل الاهبة من زيادتي (وكره) لغاز (قتل قريب) له من الكفار لما فيه من قطع الرحم (٦٤٣) (و) قتل (قريب محرم) أشد كراهة من قتل غيره لان المحرم أعظم من غيره (الا أن يسب الله) تعالى (أو نبيه) صلى الله عليه وسلم بأن يذكره بسوء فلا يكره قتله تقديما لحق الله تعالى وحق نبيه وتعبيري بذلك أعم من قوله الا أن يسمعه يسب الله أو رسوله (وحرم قتل صبي ومجنون ومن به رق وأنثى وخنثى قاتلوا) فان لم يقاتلوا حرم قتلهم للنهي في خبر الصحيحين عن قتل النساء والصبيان والحاق المجنون ومن به رق والخنثى بهما وعلى هذا يحمل اطلاق الاصل حرمة قتلهم وكالقتال السب للاسلام والمسلمين وذكر من به رق من زيادتي (و) جاز قتل (غيرهم) ولو راهبا وأجيرا وشيخا وأعمى وزمنا وان لم يكن فيهم قتال ولا رأى لعموم قوله تعالى اقتلوا المشركين (لا الرسل) فلا يجوز قتلهم لجريان السنة بذلك وهذا من زيادتي (و) جاز (حصار كفار) في بلاد وقلاع وغيرهما (وقتلهم بما يعم) ولو بحرم مكة (كارسال ماء عليهم ورميهم بنار ومنجنيق (وتبييتهم في غفلة) أي الاغارة عليهم ليلا (وان كان فيهم مسلم) أو ذراريهم قال تعالى وخذوهم واحصروهم وحاصر صلى الله عليه وسلم أهل الطائف رواه الشيخان (قوله

(قوله من الامام وغيره) قال في شرح الروض ومحله في النيران كان مسلما أما الكافر فلا يجوز له بذل بل يرجع فيه الى رأى الامام لاحتياجه الى الاجتهاد لان الكافر قد يخونون سم على حجر ع ش على م ر وانظر معنى خيانته مع انه غير مقاتل وقد يصور بأن يأمر المبذول له بالتخذيل أو الفرار ويصور أيضا بما اذا كان البذل لكافر (قوله بذل أهبة) ثم ان بذل ليكون الغزو للباذل لم يجز س ل وقوله لم يجز أى الشرط (قوله فقد غزا) أى كتب له مثل ثواب غاز شرح م ر (قوله الا أن يسب الله) أو نبيه أو الاسلام أو المسلمين اخذا مما يأتي شرح حجر والمراد ما داموا يسبون على قياس قتل الصبيان اذا قاتلوا كما قاله البرماوى وان توقف فيه سم وقوله أو نبيه وان اختلف في نبوته كلقمان الحكيم ومريم بنت عمران ع ش على م ر (قوله بأن يذكره) أى الاحد (قوله فلا يكره قتله) بل يكون مباحا ع ش أى قتل قريبه له مباح وان كان قتله واجبا على غير قريبه (قوله أعم من قوله الخ) أى لان السماع ليس بشرط (قوله وحرم قتل صبي) الظاهر انه حرام بعد امتناع فيصدق بالوجوب لان قتلهم حين قتالهم واجب وكذا يقال في قوله وجاز قتل غيرهم (قوله قاتلوا) أى ما داموا يقاتلون فان تركوا القتال تركوا كما في س ل (قوله وعلى هذا) أى عدم قتالهم (قوله وكالقتال السب) أى من المرأة والخنثى دون الصبي والمجنون كما يدل عليه كلامه في شرح الروض ح ل فالمراد سب من يعتبر سبه وقوله للاسلام أو لله أو رسوله بالاولى (قوله ولو راهبا للرد) والراهب هو العابد من النصارى م ر (قوله فلا يجوز قتلهم) أى حيث اقتصروا على مجرد تبليغ الخبر فان حصل منهم تجسس أو خيانة أو سب المسلمين جاز قتلهم ع ش على م ر (قوله وتبييتهم) أى ولو في حرم مكة كما يقتضيه صنيعه (قوله وان كان فيهم مسلم) وان علم قتله بذلك لكن يجب توقيه ما أمكن ويكره ذلك حيث لم يضطر اليه تحرزا من ايذاء المسلم ومثله في ذلك الذمي ولا ضمان في قتله لان الغرض انه لم يعلم عينه س ل وهو أى قوله وان كان الخ تعميم في كل من المسائل الثلاثة أى قوله وجاز حصار الخ كما صرح به م ر في شرحه ولا فرق بين أن تدعو الى الحصار والقتل بما يعم التبييت ضرورة أولا كما صرح به م ر أيضا وهذا التعميم مع قوله وان كان فيهم مسلم أو ذراريهم لا يخالف قوله الا ... في ان دعت اليه ضرورة لان ما هنا مفروض فيما اذا لم يتترسوا بالمسلم ولا بالذرارى فلم يتحقق اصابته ولا اصابتهم وما سيأتي مفروض فيما اذا تترسوا بهم أو به فاصابتهم محققة ومن ثم اشترط ان يكون هناك ضرورة تقتل

وأنصب عليهم المنجنيق رواه البيهقي وقيس به ما في معناه مما يعم الاهلاك به وخرج بزيادتي لا بحرم مكة ما لو كانوا به فلا
يجوز حصارهم ولا قتلهم بما يعم (و) جاز (رمي) كفار (متترسين) في قتال (بذراريهم) بتشديد الياء وتخفيفها أي نسائهم
وصبيانهم ومجانينهم وكذا بخناثاهم (٦٤٣) وعبيدهم (أو بآدمي محترم) كمسلم وذمي (أن دعت إليه فيهما ضرورة
بأن كانوا بحيث لو تركوا غلبونا كما يجوز نصب المنجنيق على القلعة وان كان فيهم ولئلا يتخذوا ذلك ذريعة إلى تعطيل الجهاد أو حيلة على استبقاء القلاع لهم وفي ذلك فساد عظيم ولان مفسدة الاعراض أكثر من مفسدة الاقدام ولا يبعد احتمال قتل طائفة للدفع عن بيضة الاسلام ومراعاة الكليات ونقصد قتل المشركين ونتوقى المحترمين بحسب الامكان فان لم تدع اليه فيهما ضرورة لم يجز رميهم لانه يؤدي الى قتلهم بلا ضرورة وقد نهينا عن قتلهم ورجح في الروضة في الاولى جواز رميهم وعليه يفرق بينها وبين الثانية بأن الآدمي المحترم محقون الدم لحرمة الدين والعهد ولم يجز رميهم بلا ضرورة والذراري حقنوا لحق الغانمين فجاز رميهم بلا ضرورة وتعبيري بما ذكر أعم من تعبيره بالنساء والصبيان والمسلمين (وحرم انصراف من لزمه جهاد عن صف ان قاومناهم) وان زادوا على مثلينا كمائة أقوياء عن مائتين
وواحد ضعفا لآية فإن تكن منكم مائة صابرة يغلبوا مائتين مع النظر للمعنى

(قوله ونصب عليهم المنجنيق) أي ورماهم به حجر وبه يتم الدليل على المدعى (قوله فلا يجوز حصارهم الخ) ما لم يضطر لذلك س ل والا جاز شرح م ر (قوله وكذا بخناثاهم) يفيد أن الخناثى أي البالغين ليسوا من الذراري أي كالعبيد ويوافقه قوله الآتي ترق ذراري كفار وخناثاهم وعبيدهم ح ل (قوله أو بآدمي محترم) ويضمن بالدية والكفارة ان علم وأمكن توقيه شرح م ر (قوله ان دعت الخ) قيد بالنسبة للآدمي فقط وليس بقيد بالنسبة للذراري على المعتمد كما سيأتي (قوله عن بيضة الاسلام) أي جماعته وسموا بذلك لان عقيدتهم بيضاء وقوله ومراعاة الكليات عطف تفسير شيخنا عزيزي ومراده بالكليات الدين ومراعاته حفظه وأطلق على الدين كليات لانه يتعلق بجميع المسلمين كما قاله ع ش (قوله ونقصد) أي وجوبا ع ش (قوله في الاولى) وهي قوله بذراريهم والثانية قوله أو بآدمي محترم (قوله جواز رميهم) أي مع الكراهة شرح م ر (قوله لحرمة الدين) أي في المسلم وقوله والعهد أي في الذمي (قوله وحرم انصراف الخ) أي بعد ملاقاته وان غلب على ظنه قتله لو ثبت فيجوز لاهل بلدة قصدهم الكفار التحصين منهم لان الاثم منوط بمن فر بعد لقائهم كما في شرح م ر والمعنى في وجوب الثبات مع المقاومة ان المسلم على احدى الحسنيين اما ان يقتل فيدخل الجنة أو يسلم فيفوز بالاجر والغنيمة والكافر يقاتل على الفوز بالدنيا زي وم ر ولو ذهب سلاحه وأمكنه الرمي بالحجارة لم يجز له الانصراف وكذا من مات فرسه وأمكنه القتال راجلا وجزم بعضهم بأنه اذا غلب ظن الهلاك بالثبات من غير نكاية فيهم وجب الفرار س ل (قوله من لزمه جهاد) أي دائما فلا يرد ما لو دخلوا بلدة لنا حيث يتعين على من بها ولو عبدا أو امرأة ح ل أي مع جواز الانصراف ان حصلت الكفاية بغيرهما (قوله عن مائتين) أي فيحرم انصرافهم عن مائتين الخ فهو متعلق بمحذوف وكذا يقال في ما يأتي (قوله وواحد) مثل الواحد الاثنان والثلاثة لا الاكثر على المعتمد ق ل على الجلال قال م ر انما راعى العدد عند تقارب الاوصاف ومن ثم لم يختص الخلاف بزيادة الواحد ونقصه ولا براكب وماش بل الضابط كما قاله الزركشي كالبلقيني ان يكون في المسلمين من القوة ما يغلب على الظن انهم يقاومون الزائد على مثليهم ويرجون الظفر بهم أو من الضعف ما لا يقاومونهم اه بحروفه (قوله والآية الخ) الظاهر انه عطف على ما قبله وان الآية دليل على ما قبل الغاية وهي قوله ولو زادوا على مثلينا ودليل الغاية قوله مع النظر

والآية خبر بمعنى الامر أى لتصبر مائة لمائتين وعليها يحمل قوله تعالى اذا لقيتم فئة فاثبتوا وخرج بزيادتى من لزمه جهاد من لم يلزمه كمريض وامرأة وبالصف مالو لقى مسلم مشركين فانه يجوز انصرافه عنهما وان طلبهما ولم يطلباه وعبارته بعد ما ذكر ما يقاومهم وان لم يزيدوا على مثلينا فيجوز الانصراف كمائة ضعفاء عن مائتين الا واحدا أقوياء فتعبيرى بالمقاومة وعدمها أولى من تعبيره بزيادتهم على مثلينا وعدمها (الا متحرفا لقتال) (٦٤٤) كمن ينصرف ليكمن فى موضع ويهجم أو ينصرف من مضيق ليتبعه العدو الى متسع سهل للقتال (أو متحيزا الى فئة يستنجد بها ولو بعيدة) قليلة أو كثيرة فيجوز انصرافه لقوله تعالى الا متحرفا الى آخره (وشاركا) أى المتحرف والمتحيز مالم يبعد الجيش فيما غنم بعد مفارقته كما يشاركانه فيما غنمه قبلها بجامع بقاء نصرتهما أو نجدتهما فهما كسرية قريبة تشارك الجيش فيما غنمه بخلافهما اذا بعدا لفوات النصرة ومنهم من أطلق أن المتحرف يشارك وحمل على من لم يبعد ولم يغب والجاسوس اذا بعثه الامام لينظر عدد المشركين وينقل أخبارهم يشارك الجيش فيما غنم فى غيبته لانه كان فى مصلحتنا وخاطر بنفسه أكثر من الثبات فى الصف وذكر مشاركة المتحرف فيما ذكر من زيادتى واطلاق الاصل عدم المشاركة محمول على من بعد أو غاب (ويجوز بلا كره وندب لقوى) بأن عرف قوته من نفسه (أذن له امام) ولو بنائبه (مبارزة) لكافر لم يطلبها لاقراره صلى الله عليه وسلم عليها رهطا وراء اثنين من الصفين للقتال من البروز وهو الظهور (قوله

للمعنى وهو المقاومة المأخوذة من قوله صابرة (قوله بمعنى الامر) والا لزم الخلف فى خبره تعالى م ر (قوله وعليها) أى على هذه الآية أى على مادلت عليه من وجوب صبر مائة لمائتين اللازم منه وجوب صبر واحد لاثنين فقوله فاثبتوا أى ان كانوا مثليكم (قوله فانه يجوز انصرافه عنهما) لان فرض الثبات انما هو فى الجماعة وقضية ذلك انه لو لقى مسلمان اربعة جاز لهما الفرار لانهما غير جماعة ويحتمل ان يراد بالجماعة مامر فى صلاتها فيدخل فى ذلك المسلمان شرح م ر وقوله جاز لهما هو المعتمد (قوله الا متحرفا لقتال) أى منتقلا عن محله ليتمكن لا دفع منه أو اصرب شرح م ر وقوله ليكمن أى يختفى وبابه دخل قال فى المختار يقال انحرف عنه وتحرف عدل ومال وفيه أيضا انحاز عنه انعزل وانحاز القوم تركوا مركزهم الى آخر اه (قوله ويهجم) بابه دخل أيضا اه مختار (قوله أو متحيزا) أى ذاهبا الى فئة ولا يلزمه العود ليقاتل مع الفئة لان عزمه على العود لذلك رخص له الانصراف فلا حجر عليه بعد والجهاد لا يجب قضاؤه وفى شرح الروض أى فيلزمه العزم على القتال ولا يلزمه ان يعود اليه بعد ذلك وليس لنا عبادة يجب العزم عليها ولا يجب فعلها الا هذه اه ع ب والكلام فيمن تحرف أو تحيز بقصد ذلك ثم طرأ له عدم العود أما جعله وسيلة لذلك فشديد الاثم اذ لا تمكن مخادعة الله فى العزائم اه م ر (قوله الى فئة) أى من المسلمين شرح م ر (قوله يستنجد) أى يستنصر بها على العدو (قوله ولو بعيدة) والاوجه ضبط البعيدة بأن تكون فى حد القرب المار فى التيمم أخذا من ضبط القريبة بحد الغوث ولو حصل بتحيزه كسر قلوب الجيش امتنع ولا يشترط لحله أن يستشعر عجزا يحوجه الى الاستنجاد وان ذهب جمع الى اشتراطه واعتمده ابن الرفعة شرح م ر (قوله مالم يبعدا) المراد بالبعد أن يكونا بحيث لا يدركهما الغوث عند الاستغاثة وبالقرب ان يكونا بحيث يدركهما الغوث كما يؤخذ من زى ويصدق بيمينه فى قصد التحرف أو التحيز وان لم يعد الا بعد انقضاء القتال شرح م ر (قوله مفارقته) مصدر مضاف لمفعوله (قوله عدم المشاركة) أى مشاركة المتحرف (قوله بلا كره وندب) أى فهو جواز مستوى الطرفين ويتفرع على مدين وفرع مأذون لهما فى الجهاد من غير تصريح بالاذن فى المبارزة وقن لم يأذن له فى خصوصها م ر وفى سم الكراهة ومثله زى

(فان طلبها كافر سنت له) أي للقوي المأذون له للأمر بها في خبر أبي داود ولأن في تركها حينئذ إضعافاً لنا وتقوية لهم (والا) بأن لم يطلبها أو طلبها وكان المبارز منا ضعيفاً فيهما وان أذن له الامام أو كان قوياً فيهما ولم يأذن له الامام (كرهت) أما في الاولين فلأن الضعيف قد يحصل لنا به (٦٤٠) ضعف وأما في الآخرين فلأن للامام نظراً في تعيين الابطال وذكر الكراهة من زيادتي (وجاز) لنا (اتلاف لغير حيوان من أموالهم) كبناء وشجر (وان ظن حصوله لنا) مغايظة لهم لقوله تعالى ولا يطؤن موطئا يغيظ الكفار الآية ولقوله يخربون بيوتهم بأيديهم وأيدي المؤمنين ولخبر الصحيحين أنه صلى الله عليه وسلم قطع نخل بني النضير وحرق عليهم بيوتهم فأنزل الله عليه ما قطعتم من لينة الآية (فان ظن حصوله لنا كره) اتلافه وهو أولى من تعبيره بندب تركه حفظاً لحق الغانمين ولا يحرم لما مر (وحرم) اتلاف (لحيوان محترم) لحرمته وللنهي عن ذبح الحيوان لغير مأكله (الا لحاجة) كخيل يقاتلون عليها فيجوز اتلافها لدفعهم أو الظفر بهم كما يجوز قتل الذراري عند التترس بهم بل أولى وكشيء غنمناه وخفنا رجوعه اليهم وضرره لنا فيجوز اتلافه دفعاً لضرره أما غير المحترم كالخنزير فيجوز بل يسن اتلافه مطلقاً (فصل) في حكم الاسر وما يؤخذ ١٦٢ بج ث من أهل الحرب (يرق ذراري كفار) وخناثاهم (وعبيدهم) ولو مسلمين (بأسر) كما يرق حربي مقهور لحربي بالقهر أي يصيرون بالاسر أرقاء لنا ويكون كسائر أموال الغنيمة الخمس لأهله والباقي للغانمين لانه صلى الله عليه وسلم كان يقسم السبي كما يقسم المال والمراد برق العبيد استمراره لا تجدده

(قوله فان طلبها الخ) والحاصل أن الكافر اما أن يطلبها أولاً والمسلم اما قوي أولاً والامام اما أن يأذن أولاً فالصور ثمانية حاصلة من ضرب اثنين في أربعة تباح في صورة وتندب في صورة وتكره في ستة كما يعلم من كلامه (قوله وان أذن له الامام) أي أذن له الامام أولاً وقوله أو كان الخ فيه صورتان فتمت الست صور (قوله وان ظن الخ) أي فيجوز مع الكراهة أخذاً من قوله الآتي فان ظن الخ (قوله مغايظة لهم) هذا التعليل مع الآية يفيد ندب الاتلاف لا اباحته والآية دليل للمعلل مع علته (قوله ولا يطؤن موطئا) أي ولا يفعلون فعلاً (قوله من لينة) أي نخلة ع ش (قوله فان ظن حصوله لنا كره) هذا اذا دخلنا بلادهم ولم يمكنا الاقامة بها فان فتحناها قهراً أو صلحاً على انها لنا أولهم حرم ذلك اه زي (قوله أولى من تعبيره الخ) لان كلام الاصل يقتضي ان الاتلاف خلاف الاولى (قوله لما مر) وهو قوله مغايظة لهم (قوله لغير مأكله) مصدر ميمي بمعنى الاكل ع ش (قوله وخفنا رجوعه اليهم وضرره) أما اذا خفنا رجوعه فقط فلا يجوز اتلافه بل يذبح للاكل (قوله مطلقاً) أي سواء حصل منه ضرر أولا ع ش اه

* (فصل في حكم الاسر وما يؤخذ من أهل الحرب) * أي وما يذكر معه من قوله ولا غانمين تبسط وقوله في حكم الاسراء أي في حكم ما يثبت للاسير بعد الاسر ع ش أو المراد بالاسر الاسراء فلو قال في ما يفعل بالاسراء لكان أولى برماوي (قوله ويرق ذراري كفار) ولو كانت النساء حاملات بمسلم شرح م ر (قوله وخناثاهم) أي البالغون وأما الصغار فداخلون في الذراري (قوله ولو مسلمين) بأن أسلموا في يدهم ع ش وهذه غاية في العبيد (قوله بأسر) وضابطه ما يثبت به الصيد كضبطه باليد أو الجاءه لمضيق واغلاق الباب عليهم بالضبة وكذا يرقون بإبطال المنعة أي القوة شيخنا عزيزي (قوله بالقهر) مع قصد التملك أي لأن الدار دار اباحة وكتب أيضاً قوله بالقهر أي وان كان القاهر عبد المقهور ويرتفع الرق عن القاهر أو كان القاهر بعض المقهور فيمتنع عليه بيعه لعتقه عليه كذا في الروض وغيره وزاد في ع ب ويتجه انه لا يملكه لمقارنة سبب العتق له أي للعتق بخلاف الشراء اه سم (قوله والمراد) هذا علم من قوله أولاً أي يصيرون الخ فلو عبر بالفاء كان أولى وقد يقال

ومثلهم فيما ذكر المجنون تغليبا لحقن الدم ودخل) في الذراري زوجة المسلم والذمي الحربية والعتيق الصغير والمجنون الذمي فيرقون بالاسر كما في زوجة من أسلم والمراد بزوجة الذمي زوجته التي لم تدخل تحت قدرتنا حين عقد الذمة له وما ذكرته في زوجة المسلم هو المقتضى ما في الروضة وأصلها واعتمده البلقيني وغيره وخالف الاصل فصحح عدم جواز أسرها مع تصحيحه جوازه في زوجة من أسلم (ويفعل الامام في) أسير (كامل) ببلوغ وعقل وذكورة وحرية (ولو عتيق ذمي الاحظ) للاسلام والمسلمين (من) أربع خصال (قتل) بضرب الرقبة (ومن) بتخلية سبيله (وفداء بأسرى) منا وكذا من أهل الذمة فيما يظهر فمن اقتصر على قوله منا جرى على الغالب (أو بمال وإرقاق) ولو لوثني أو عربي

آثر الواو للتنبيه على أنه لا يلزم من ضرب ودتهم إرقاقنا دوام الرق لما قيل من أنه يزول عنهم الرق الذي كان بهم ويخلفه رق آخر لنا اه ع ش (قوله فيما ذكر) أي في استمرار الرق (قوله المبعضون) كذا أطلقوه ومحله كما هو واضح بالنسبة لبعضه القن أما بعضه الحر فيتجه فيه التخيير بين الرق والفداء والمن م ر ع ش (قوله زوجة المسلم والذمي الحربية) بأن تزوجها كل بدار الحرب أو بدارنا والتحقت بدار الحرب (قوله والمراد بزوجة الذمي الخ) أشار بذلك الى دفع ما يقال ان كلام الاصحاب هنا يخالف كلامهم في أن الحربي اذا بذل الجزية عصم نفسه وزوجته من الاسترقاق وقد يجمع بينهما أيضا بأن المراد ثم الزوجة الموجودة حين العقد فيتناولها العقد على وجه التبعية والمراد هنا الزوجة المتجددة بعد العقد زي ومحصله ان عقد الجزية له انما يعصم زوجته اذا كانت موجودة عند عقد الجزية وكانت تحت قبضتنا حينئذ والا فلا يعصمها رشيدي (قوله لم تدخل الخ) بأن حدثت بعده أو كانت موجودة حينئذ لكنها خارجة عن طاعتنا ع ش (قوله مع تصحيحه الخ) فكأن الشارح يقول الاصل لا فرق بين زوجة المسلم وزوجة من أسلم وهو ضعيف والمعتمد ما في الاصل لان بينهما فرقا وهو أن زوجة من أسلم تنتسب لتقصير بتخلفها عنه بخلاف زوجة المسلم شيخنا العزيزي وعبارة س ل وفرق بأن الاسلام الاصلي أقوى من الطارئ (قوله ويفعل الامام) أي وجوبا (قوله ولو عتيق ذمي) أي عتيقا كافرا وهذه الغاية واردة على المخالف في بعض الخصال الاربعة الآتية وهو ضرب الرق ومحصله انه يقول لا يجوز ضربه على عتيق الذمي لانه يبطل حقه من الولاء م ر ح ل فكان على الشارح تأخير هذه الغاية وضمها لقوله ولو لوثني أو عربي فيقول أو عتيق ذمي لانها أيضا الرد على من قال لا يجوز ضرب الرق على الوثني كالاقرار بالجزية ولا على العربي لخبر فيه كما في شرح م ر أيضا (قوله الاحظ للاسلام والمسلمين) حظ المسلمين ما يعود اليهم من الغنائم وحظ مجيئهم في الاسترقاق والفداء حظ للمسلمين وفي المن حظ الاسلام شوبري وعبارة ع ش يريد أنه لا بد من نظره للامرين ولك أن تقول أحدهما يغني عن الآخر وفيه نظر اه أي لانهما ينفردان كما وقع له صلى الله عليه وسلم أنه لما فدى المشركين في غزوة بدر عوتب لانه كان الاحظ للاسلام قتلهم لانه كان أول الاسلام فكان يتقوى بقتلهم والاحظ للمسلمين فداؤهم لانه يحصل به اعانة المسلمين شيخنا وقد يقال القتل أيضا فيه حظ المسلمين لانهم يحصل لهم به هيبة (قوله بضرب الرقبة) أي لا بغيره من نحو تغريق كما في شرح م ر وع ش (قوله بتخلية سبيله) أي لا بمقابل (قوله أو عربي) كما في سبي هوازن وغيرهم من قبائل

العرب كبني المصطلق ز ي (قوله أو بعض شخص) هذا أصح الوجهين فاذا ضرب الرق على بعضه رق كله كما قاله البغوي وهذه صورة يسري فيها الرق ولا نظير لها ز ي وشوبري (قوله حبسه) أنظر نفقته مدة الحبس هل هي من بيت المال أو من الغنيمة وبحث بعضهم بعد التوقف أنها من الغنيمة (قوله حتى يظهر الاحظ) أي بامارات تبين له ما فيه المصلحة ولو بالسؤال من الغير ع ش على م ر (قوله يعصم دمه) لم يذكر هنا ماله لانه لا يعصمه اذا اختار الامام رقه و يعصمه اذا اختار غير الرق ولا صغار أولاده العسل باسلامهم تبعا له ولو كانوا بدار الحرب أو ارقاء وأما قوله صلى الله عليه وسلم فاذا قالوها عصموا مني دماءهم وأموالهم فمحمول على ما قبل الاسر بدليل قوله الا بحقها ومن حقها أن مال المقدور عليه بعد الاسر غنيمة شرح م ر وقال الرشيدي قوله اذا اختار الامام رقه قضية هذا القيد انه اذا اختار غير الرق يعصم ماله وانظره مع قوله الآتي ومن حقها ان مال المقدور عليه بعد الاسر غنيمة ولم ار هذا القيد في غير كلامه وكلام التحفة اه (قوله حتى يشهدوا أن لا اله الا الله) أي مع محمد رسول الله أو أن لا اله الا الله صار علما على الشهادتين ز ي (قوله وأموالهم) فيه ان الاموال لا تعصم باسلامه بعد الاسر فمحل الاستدلال قوله دماءهم وكان الاولى ذكر هذا الخبر بعد قول المتن يعصم دمه وماله (قوله الا بحقها) أي وحقها الاحكام الناشئة عنها أيضا وعبارة ع ش على م ر (قوله الا بحقها) أي بحق الدماء والاموال الذي يقتضي جواز قتلهم وأخذ أموالهم (قوله تعينت) ظاهره ولو كانت الخصلة ارقاقا وبه صرح حجر وعبارته أو بعد اختيار المن أو الفداء أو الرق تعين لكن عبارة م ر نعم ان كان اختار قبل اسلامه المن أو الفداء تعين فتأمل (قوله انما يفدى) ظاهر كلامهم تخصيص ذلك بالفداء وأن المن يجوز وان لم يكن له عز ثم رأيت ع ش قال ينبغي ان مثله المن بالاولى مع ارادة الاقامة بدار الحرب (قوله من له عز) أي والكلام في من غرضه الاقامة في دار الحرب كما هو ظاهر م ر (قوله يعصم دمه) أي نفسه عن كل ما مر من الخصال م ر أي فليس المراد امتناع القتل فقط وحينئذ فالمراد بالدم هنا غير المتقدم في من أسلم بعد الاسر تأمل ط ب أي فيدخل فيه القتل والرق ويدل عليه انه لم يقل هنا والخيار في الباقي (قوله وماله) أي جميعه بدارنا وبدارهم ويوجه مع عدم دخول ما في دار الحرب في الامان كما سيأتي بأن الاسلام أقوى من الامان وفاقا لم ر الا ان يوجد نقل بخلافه سم ع ش على م ر (قوله وفرعه الحر الصغير) أي وان سفل وكان الاقرب حيا كافرا شرح م ر وذكره هنا دون ما اذا أسلم بعد أسره يقتضي انه لا يعصم هناك مع أنه يعصم أيضا الاسلامه تبعا لابيه

أو بعض شخص للاتباع ويكون مال الفداء ورقابهم اذا رقوا كسائر أموال الغنيمة ويجوز فداء مشرك بمسلم أو أكثر ومشركين بمسلم (فان خفي) عليه الاحظ في الحال (حبسه حتى يظهر) له الاحظ فيفعله (واسلام كافر بعد أسر يعصم دمه) من القتل لخبر الصحيحين أمرت ان أقاتل الناس حتى يشهدوا أن لا اله الا الله فاذا قالوها عصموا مني دماءهم وأموالهم الا بحقها (والخيار) باق (في الباقي) كما أن من عجز عن الاعتاق في كفارة اليمين يبقى خياره في الباقي فان كان اسلامه بعد اختيار الامام خصلة غير القتل تعينت (لكن انما يفدى من له في قومه (عز) ولو بعشيرة (يسلم به) دينا ونفسا وهذا من زيادتي (وقبله) أي واسلامه قبل أسره (يعصم دمه وماله) للخبر السابق (وفرعه الحر الصغير أو المجنون) عن السبي ويحكم باسلامه تبعا والتقييد بالحر مع ذكر المجنون من زيادتي

وخرج بالحر المذكور شده
فلا يعصمه اسلام أبيه من السبي
(لا زوجته) فلا يعصمها من السبي
بخلاف عتيقه لان الولاء ألزم
من النكاح لانه لا يقبل الرفع
بخلاف النكاح (فاذ رقت)
بأن سبيت ولو بعد الدخول
(انقطع نكاحه) حالا لامتناع
امساك الامة الكافرة للنكاح
كما يمتنع ابتداء نكاحها
وفى تعبير الاصل باسترقت تسمح
فانها ترق بنفس السبي) كما
مر (كسبي زوجة حرة أو زوج
حر ورق) بسبيه أو بارقاقه
فانه ينقطع به النكاح لحدوث
الرق وبذلك علم ان نكاحهما
ينقطع فيما لو سبيا وكانا حرين
وفيما لو كان أحدهما حرا
والآخر رقيقا أو رق الزوج
عامر سواء أسبيا أم أحدهما
وكان المسبي حرا وان أوهم
كلام الاصل خلافه وانه
لا ينقطع فيما لو كانا رقيقين
سواء أسبيا أم أحدهما اذ لم
يحدث رق وانما انتقل الملك
من شخص الى آخر وذلك لا يقطع
النكاح كالبيع والهبة والتقييد
بالرق الحاصل بارقاق الزوج
الكامل من زيادتى (ولا يرق
عتيق) مسلم كما فى عتيق من أسلم

كما قاله مر فى شرحه (قوله لا زوجته) والفرق بين عصمة زوجته فيها وذلك الجزية
وعدمه هنا فيها أو أسلم أن ما يستقل به الانسان كالاسلام لا يجعل فيه تابعا لغيره لان
ما لا يستقل به كعقد الجزية س ل وحينئذ يقال لنا امرأة فى دار الحرب يجوز سبيها
دون حملها اسم (قوله بخلاف عتيقه ولو صغيرا) أخذا من قوله ولا رق عتيق مسلم الخ
(قوله ولو بعد الدخول) هذه الغاية للرد فال مر فى شرحه وقيل ان كان أسرها بعد
دخول انتظرت العدة فلعلها تعتق فيها فيدوم النكاح كالردة ورد بأن الرق نقص ذاتى
ينافى النكاح فأشبه الرضاع (قوله كسبي زوجة) أى لغير من أسلم لئلا يتكرر مع ما قبله
وسواء أسبي هو أولا وقوله أو زوج أى سواء أسبيت هى أم لا لكن انقطاع النكاح
فى سبيها وحدها ظاهر فى الغاية المذكورة وأما سبيهما معا أو هو وحده فلا يظهر له وجه
انقطاع النكاح ويجرد حدوث الرق فيهما أو فيه لا ينتج ذلك تأمل (قوله ورق بسبيه)
(قوله بأن كان صغيرا أو مجنونا) وقوله أو بارقاقه أى بأن كان بالغا عاقلا لان من
عليه أو فدى استمر نكاحه كما قاله زى (قوله لحدوث الرق) هذا لا ينتج انقطاع النكاح
لان الرقيق يجوز له نكاح الحرة أفاده الشيخ خضر والشوبرى وعبارة ق ل على
الجلال قوله لحدوث الرق أى وحدوثه كالموت كما صرحوا به وبذلك فارق جواز
نكاح رقيق لرقيقة أو لحرة ابتداء (قوله وبذلك) أى بالتعليل أو بقوله كسبي زوج الخ
أى بالنظر لعمومه لان قوله كسبي زوجة أى سواء سبي الزوج أولا وقوله أو زوج أى
سواء سبيت الزوجة أولا فأو مانعة خلو وقال بعضهم قوله وبذلك أى بالتعبير بأو
التى لمنع الخلو وتجوز الجمع وهذا أولى من رجوع اسم الاشارة للتعليل لان مقصود
الشارح بيان انه لم يخل بشىء من كلام الاصل (قوله ورق الزوج) فى التقييد به نظر
لان رق الزوجة بأن كانت حرة وسبيت وحدها أو معه كذلك شوبرى وسم وقد
يقال احترز به عما لو فدى ع ش (قوله عامر) أى بسبيه أو بارقاقه (قوله
سواء أسبيا الخ) راجع لقوله وفيما لو كان أحدهما الخ (قوله وانه لا ينقطع الخ)
هذا علم من مفهوم المتن ومن التعليل أيضا كما يدل عليه قول الشارح اذ لم يحدث
رق (قوله ولا يرق) أى لما فيه من قطع الولاء عليه وخرج بالرق غيره من بقية
الخصال فلا منع منه فليحرر (قوله عتيق مسلم) بأن كان مسلما حال أسر العتيق
ولو كان كافرا قبل ذلك م ر وعمومه شامل لما لو كان كافرا حال الاعتاق ثم أسلم
قبل الاسر أى أسر العتيق وبه صرح سم ومحصله ان المسلم فى كلام المتن شامل للمسلم
الاصلى ولمن تجدد اسلامه الذى يعبر عنه بمن أسلم لكن هذا بعيد مع قول الشارح كما فى
عتيق من أسلم فقضيته ان المسلم فى المتن هو الاصلى تأمل اه (قوله عتيق من أسلم)

وتعبيري بيرق أولى من اقتصاره على الارقاق (واذا رق) الحربي (وعليه دين لغير حربي) كمسلم وذمي (لم يسقط) اذ لم يوجد ما يقتضي اسقاطه (فيقضي من (٦٤٩) ماله ان غنم بعد رقه) وان زال ملكه عنه بالرق قياسا للرق على الموت فان غنم قبل رقه أو معه لم يقض منه فان لم يكن له مال أو لم يقض منه بقي في ذمته الى أن يعتق فيطالب به وخرج بزيادتي لغير حربي الحربي كدين حربي على مثله ورق من عليه الدين بل أو رب الدين فيسقط ولو رق رب الدين وهو على غير حربي لم يسقط (ولو كان لحربي على مثله دين معاوضة كبيع وقرض (ثم عصم أحدهما) باسلام أو أمان مع الآخر أو دونه (لم يسقط) لالتزامه بعقد وخرج بالمعاوضة دين الاتلاف ونحوه كغصب فيسقط لعدم التزامه ولان سبب الدين ليس عقدا يستدام ولا تقييد بعصمة المتلف وتقييد الروضة كأصلها به لبيان محل الخلاف وكالحربي مع مثله اذا عصم أحدهما الحربي مع المعصوم اذا عصم الحربي في حكمي المعاوضة والاتلاف وتعبيري بما ذكر أولى من قوله ولو اقترض حربي من حربي الى آخره (وما أخذناه منهم) أي من أهل الحرب (بلا رضى) من عقار أو غيره بسرقة

أي قبل الاسر (قوله أولى من اقتصاره على الارقاق) وجه الاولوية شموله للصغير ونحوه لان الارقاق معناه ضرب الرق وهو خاص بالبالغ العاقل فيفهم من كلام الاصل أن الصغير يرق بالاسر وليس كذلك تأمل (قوله واذا رق الخ) صور المقام ستة لانه اذا رق من عليه الدين أما أن يكون دينه لمسلم أو ذمي أو حربي واذا رق من له الدين أما أن يكون من عليه الدين مسلما أو ذميا أو حربيا وذكر المتن صورتين بالمنطوق وأربعة بالمفهوم أشار الشارح الى ثنتين منها بقوله وخرج بزيادتي الى قوله فيسقط والى ثنتين بقوله ولو رق رب الدين الخ وفي ق ل على الجلال فالحاصل أنه لا يسقط الا دين حربي على مثله بارقاق أحدهما اه بحروفه (قوله وان زال ملكه) أي والحال أنه زال الخ (قوله أو معه) أي لان الغانمين ملكوه أو تعلق حقهم بعينه فكان أقوى اه شيخنا (قوله أو لم يقض منه) بأن غنم قبل الرق أو معه وكذا بعده ومنع الامام الوفية منه على ما يشمله ظاهر العبارة تأمل (قوله فيسقط ظاهره ولو دين معاوضة ح ل وهذا لا ينافي قوله بعد ولو كان لحربي الخ) لان ذاك فيما اذا عصم أحدهما وهذا فيما اذا رق (قوله ولو رق رب الدين الخ) والاوجه أن الامام يطالب به كوديعته لانه غنيمة شرح م ر وفي قوله لانه غنيمة نظر لعدم انطباق حد الغنيمة عليه وعبارة التحفة والذي يتجه في أعيان ماله أن السيد لا يملكها ولا يطالب بها لان ملكه رقبته لا يستلزم ملكه لما له بل القياس أنها ملك لبيت المال كالمال الضائع رشيدي (قوله على غير حربي) أما الحربي فتقدم حكمه في قوله بل او رب الدين (قوله مع الآخر) عدم السقوط في هذه ظاهر وكذا في قوله أو دونه ان كان الذي عصم هو من له الدين أما اذا كان الذي عصم من عليه الدين فعدم السقوط في هذه الحالة غير ظاهر اذ مقتضاه أن ذمة المسلم أو الذمي تكون مشغولة بدين لحربي ومعلوم أن الدين يجب قضاؤه فيقتضي أنه يجب على المسلم أو الذمي دفع الدين للحربي مع أن ما بيده من الاموال يجوز لكل من المسلم أو الذمي أخذه فليتأمل (قوله لم يسقط) أي فيبقى بذمته (قوله ولا تقييد) أي سقوط دين الاتلاف ونحوه وقوله بعصمة المتلف أي بكون الذي عصم هو المتلف بل يشمل ما اذا كان الذي عصم هو المتلف منه كما يشمله قول المصنف ثم عصم أحدهما (قوله به) أي بعصمة المتلف وذكر الضمير لاكتسابها التذكير من المضاف اليه

فصل

في حكمي المعاوضة والاتلاف فيسقط في الثاني دون الاول (قوله وما أخذناه منهم) أي أخذه مسلم أما ما أخذه الذمي فانه ملك له بجملته لا يدخله تخميس كما في م ر وسواء

أوغيرها (غنيمة) مخمسة الا السلب خمسها لاهله والباقى للآخذ تنزيلا لدخوله دارهم وتغريره بنفسه منزلة القتال والمراد بالعقار العقار المملوك اذ الموات لايملكونه فكيف يتملك عليهم صرح به الجرجانى واطلاق لماذكر أولى من تقييده بأخذه من دار الحرب (وكذا ماوجد كلقطة) مما يظن أنه لهم فهو (٦٠٠) غنيمة لذلك (فان أمكن كونه لمسلم) بأن كان ثم مسلم (وجب تعريفه لعموم الأمر بتعريف اللقطة ويعرفه سنة الا أن يكون حقيرا كسائر اللقطات وبعد تعريفه يكون غنيمة (ولغانمين) ولو أغنياء أو بغير اذن الامام (لا لمن لحقهم بعد) أى بعد انقضاء الحرب (تبسط) على سبيل الاباحة لا التمليك (فى غنيمة) قبل اختيار تملكها (بدار حرب) وان لم يعز فيها ما يأتى (و) فى (العود) منها (الى عمران غيرها) بدارنا ودار أهل الذمة فتعبيري بما ذكر أولى من تعبيره بدارهم أى الكفار وبعمران الاسلام فان كان الجهاد فى دارنا وعز فيها ما يأتى فى القاضى فلنا التبسط أيضا (بما يعتاد أكله) للآدمى (عموما) كقوت وأدم وفاكهة (وعلف) للدواب التى لا يستغنى عنها فى الحرب (شعيرا ونحوه) كتبن وفول لخبر أبى داود والحاكم وقال صحيح على شرط البخارى عن عبد الله ابن أبى أوفى قال أصبنا مع رسول الله صلى الله عليه وسلم بخيبر طعاما فكان كل واحد منا يأخذ منه قدر كفايته وفى البخارى عن ابن عمر قال كنا نصيب فى مغازينا العسل والعنب فنأكله ولا نرفعه والمعنى فيه عزته بدار الحرب غالبا لاحراز أهله له عنا فجعله الشارع مباحا ولأنه قد يفسد وقد يتعذر نقله وقد تزيد مؤنة نقله عليه

كان منا أو وحده دخل بلادهم بأمان أوغيره ع ش و فى شرح م ر مانصه قوله وما أخذ منهم أى ولم يكن لمسلم فان كان له لم يزل ملكه عنه بأخذهم له قهرا عنه فعلى من وصل اليه ولو بشراء رده اليه اه (قوله أوغيرها) كاختلاس اه سم (قوله تنزيلا الخ) به تعلم أن محله فى غير من دخلها بأمان منهم عميرة سم (قوله فكيف يتملك عليهم أى) عنهم والاستفهام انكارى لان تملكه عليهم فرع ملكهم له (قوله أولى من تقييده الخ) لان أخذ مالهم من دارنا ولا أمان لهم كذلك شوبرى (قوله فهو غنيمة) أى مخمسة الا السلب خمسها لاهله والباقى للآخذ تنزيلا لدخوله دارهم وتغريره بنفسه منزلة القتال كامر (قوله أى بعد انقضاء الحرب) ولو قبل الحيازة م ر (قوله لا التمليك) فلا يجوز لهم التصرف بغير الاكل ومما يدل على أنه على سبيل الاباحة أنه اذا فضل عنه شئ بعد وصولهم للعمران وجب عليهم رده كما سيأتى وله أن يضيق مثله من الغانمين ح ل قال ز ى ويجوز التبسط للذمى أيضا اذا كان مستحق الرضخ على المعتمد وقال س ل المراد بالغانمين من له سهم أو رضخ فيشمل الصبى والذمى اذا استعان به الامام اه وأما الأجير فليس له التبسط كما قاله ع ش (قوله بدار حرب) الباء بمعنى فى بدليل قوله وفى عمران (قوله وان لم يعز) بان وجد فى دارهم سوق وأمكن الشراء منه بدارهم سم (قوله ما يأتى) وهو ما يعتاد أكله عموما الخ (قوله فلنا التبسط) بأن نقاتلهم ما يعتاد أكله وقوله عموما أى على العموم فهو منصوب بنزع الخافض (قوله وعلف) بفتح اللام وسكونها فعلى الاول يكون شعيرا حالا منه وعلى الثانى يكون مفعولا له كما فى م ر والظاهر أنه على الاول يكون بدلا لان مجئ الحال من النكرة قليل هذا ان ثبت أن شعيرا بالجر يقرأ أو نحوه بالواو فان ثبت أنه بالنصب تعين ما قاله م ر وضبطه المحلى بسكون اللام وهو الانسب معنى لان التبسط تقديم المعلوف للدواب لا هو وكونه بفتح اللام بعيد الا أن يقال التبسط بالمعلوف من جهة أكل الدواب له لا من حيث ذاته لما عرفت وعليه يكون شعيرا حينئذ حالا مع كونه جامدا والمعطوف عليه معرفة على ما فيه تدبر (قوله العسل) الظاهر أن المراد به عسل النحل لانه متى أطلق انصرف اليه والفانيد الآتى هو عسل السكر كما قيل فلا منافاة وانظر ما الفرق بينهما حيث جاز التبسط بالاول دون الثانى وقد يقال الفرق عموم الحاجة للاول لكثرته عندهم دون الثانى (قوله ولا نرفعه) أى للغنيمة (قوله والمعنى فيه) أى والحكمة فى التبسط (قوله غالبا) فلا ينافى قوله قبل وان لم يعز

وان كان معه طعام يكفيه لعموم الاخبار (وذبح) الحيوان ما كول (لاكل) ولو لجلده لا لاخذ جلده وجعله سقاء أو خفا أو غيره ويجب رد جلده ان لم يؤكل معه وتعبيري بما ذكر أعم من قوله وذبح مأكول لحمه ولكن التبسط (بقدر حاجة) فلو أخذ فوقها لزمه رده ان بقي وبدله ان تلف وهذا من زيادتي وخرج بما يعتاد أكله غيره كمركوب وملبوس ونحوهما مما تندر الحاجة اليه كدواء وسكر وفانيد فان احتاج اليها مريض منهم أعطاه الامام قدر حاجته بقيمته أو يحسبه عليه من سهمه كما لو احتاج أحدهم الى ما يتدفأ به من برد أما من لحقهم بعد انقضاء الحرب ولو قبل حيازة الغنيمة فلا حق له في التبسط كما لا حق له في الغنيمة ولانه معهم كغير الضيف مع الضيف وهذا مقتضى ما في الرافعي ووقع في الاصل والروضة اعتبار بعدية حيازة الغنيمة أيضا وقد يوجه بأنه يتسامح في التبسط ما لا يتسامح في الغنيمة (ومن عاد الى العمران) المذكور (لزمه رد ما بقي) مما تبسط به (الى الغنيمة) لزوال الحاجة والمراد بالعمران ما يجد فيه حاجته مما ذكر بلا عزة كما هو الغالب والا فلا أثر له في منع التبسط (ولغانم حر أو مكاتب غير صبي ومجنون و) لو (سكران أو) (محجورا) عليه بفلس

يعرفيها ما يأتي قوله وان كان معه الخ) هذا لا يغني عنه قوله ولو غنيا اذ لا يلزم من كونهم أغنياء أن يكون معهم طعام يكفيهم خلافا لما في ح ل نعم ينافي قوله المتن بقدر حاجة الا أن يراد وان كان معهم طعام من غير جنس ما يتبسطون به تأمل وقال ح ل ان قوله وان كان معه ما يكفيه مضروب عليها في نسخة المؤلف وعليه فلا منافاة (قوله ولو لجلده) أي ولو كان ذبحه بقصدا كل جلده ع ش (قوله لا لاخذ جلده) عبارة شرح م ر أما ذبحه لاخذ جلده الذي لا يؤكل معه فلا يجوز وان احتاجه لنحو خف ومداس اه وقول م ر فلا يجوز أي الذبح وأما أكل المذبوح فجائز شيخنا وينقل عن حجر قال ع ش ويضمن قيمة المذبوح حيا اه (قوله وجعله سقاء) عبارة الروض وشرحه فان اتخذ منه شراكا أو سقاء أو نحوه فكالمغصوب فيأثم بذلك ويلزم رده بصنعته ولا أجرة له فيها بل ان نقص لزمه الارش وان استعمله فعليه الاجرة اه وقضية كونه كالمغصوب أنه يلزمه الاجرة وان لم يستعمله الا ان يقال سومح هنا لاستحقاقه التبسط في الجملة ومال الى هذا م ر سم (قوله كمركوب) ولو اضطر شخص منهم الى سلاح يقاتل به أو فرس يقاتل عليه أخذه بالاجرة ثم رده س ل وقال م ر بلا أجرة والذي في شرح م ر واذا تلف ضمنه على الاقرب فيحسب عليه من سهمه أخذا مما ذكره بعد في السكر والفانيد وقد يقال بل الاقرب عدم الضمان ويفرق بينه وبين نحو السكر بأن أخذ هذا لمصلحة القتال ونحو السكر لمصلحة نفسه وجوزله أخذه بالعوض فيده عليه يد ضمان ولا كذلك هذا ع ش على م ر (قوله أو يحسبه) بابه نصر (قوله ولو قبل حيازة الغنيمة) معتمد ووقع في الاصل والروضة اعتبار بعدية حيازة الغنيمة أيضا أي فانه يفهم أن من لحق بعد انقضاء الحرب وقبل الحيازة يتبسط وهو يخالف قضية استشهاد الرافعي بالقياس على الغنيمة ويحوج للفرق بينهما ما قال الشارح وقد يوجه الخ زي أي ما في الاصل والروضة (قوله الى الغنيمة) محل الرد الى الغنيمة ما لم تقسم فان قسمت رد الى الامام ثم ان كثر قسمه والا جعله في سهم المصالح س ل ومثله شرح م ر (قوله ولغانم المراد بالغانم) الجنس فيشمل كل الغانمين لان الصحيح أنه يجوز اعراض الجميع عن الغنيمة ويصرفها الامام مصرف الخمس كما في م ر (قوله أو مكاتب) أي ان لم تحط به الديون فان أحاطت به فلا يصح اعراضه الا أن أذن له فيه السيد ويجري مثل هذا التفصيل في العبد المأذون له في التجارة من شرح م ر فقوله فيما سيأتي وخرج بزيادتي التقييد بالحر أو المكاتب الرقيق الخ مقيد بغير المأذون له في التجارة أما هو ففيه التفصيل الذي علمته (قوله أو محجور عليه بفلس) وانما صح اعراضه لان هذا من باب

أو سفه (إعراض عن حقه) منها ولو بعد افرازه (قبل ملكه) له لان المقصود الاعظم من الجهاد اعلاء كلمة الله تعالى والذب عن الملة والغنائم تابعة فمن اعرض عنها فقد جرد قصده للغرض الاعظم وانما صح اعراض المحجور عليه لان الاعراض يمحض جهاده للآخرة فلا يمنع منه وما اقتضاه كلام الاصل من عدم صحة اعراض محجور السفه ونقله في الروضة كأصلها عن تفقه الامام انما فرعه الامام على القول (٦٠٣) بأن الغنائم تملك بمجرد الاغتنام كما صرح به الغزالي في بسيطه والمعتمد خلافه كما سيأتي وممن صحح صحة اعراضه الاسنوى والاذرعي وغيرهما ورده بعضهم بما لا يجدي وخرج بزيادتي التقييد بالحر أو المكاتب الرقيق غير المكاتب والمبعض في ما وقع في نوبة سيده ان كان مهايأة وفيما يقابل رقه ان لم تكن وبما بعدها الصبي والمجنون وهو ظاهر وما لو أعرض بعد ملكه عن حقه فلا يصح لاستقرار ملكه كسائر الاملاك (وهو) أى ملكه (باختيار تملك) ولو بقبوله ما أفرزه ولو عقارا وتعبيري بما ذكر أولى من تعبيره بالقسمة لان العبرة به لا بها كما بينته في الروضة كأصلها (لا لسالب و) لا (لذى قربى) ولو واحدا فلا يصح اعراضهما لان السلب متعين لمستحقه كالوارث وسهم ذوى القربى منحة أثبتها الله تعالى لهم بالقرابة بلا تعب وشهود وقعة كالارث فليسوا كالغانمين الذين يقصدون بشهودهم محض الجهاد لاعلاء كلمة الله تعالى وأما بقية أهل الخمس فلا يتصور اعراضها لعمومها (والمعرض) عن حقه (كمعدوم) فيضم نصيبه الى الغنيمة ويقسم بين الباقين وأهل الخمس (ومن مات) ولم يعرض (فحقه لوارثه) فله طلبه والاعراض عنه (ولو كان فيها) أى الغنيمة (كلب أو كلاب تنفع) لصيد أو ماشية أو غير ذلك (وأراده بعضهم) أى بعض الغانمين أو أهل الخمس كما في الروضة وأصلها (ولم ينازع) فيه

الاكتساب وهو لا يلزمه فان عصى بسبب الدين حرم الاعراض لانه يكلف الاكتساب حينئذ لتوقف التوبة من المعصية على الوفاء م ر ومع ذلك فيصح اعراضه مع الحرمة كما في ع ش ولو أعرض الشخص ثم رجع فيحتمل الصحة قبل تملك الغانمين فيجعل التملك بمنزلة القبض في الهبة كما لو أعرض عن كسرة ثم رجع اليها اهـ ب ر سم واستوجه م ر في شرحه عدم عود حقه بالرجوع مطلقا (قوله اعراض) بأن يقول اسقطت حقي من الغنيمة م ر فان قال وهبت نصيبي فيها للغانمين وقصد الاسقاط فكذلك أو تمليكهم فلا لانه مجهول س ل (قوله ولو بعد افرازه) غاية للرد (قوله من عدم الخ) هو المعتمد (قوله انما فرعه الامام الخ) التفريع غير مسلم وأما الحكم فمسلم وعبارة س ل قال ابن شهبة ويمكن أن يقال لا يصح اعراضه وان قلنا لا يملك الا باختيار التملك لانه ثبت له اختيار تملك حق مالي ولا يجوز للسفيه الاعراض عن الحقوق المالية كجلد الميتة والسرجين انتهت (قوله بما لا يجدي) أى ينفع (قوله التقييد بالحر والمكاتب) الا خصر حذف التقييد بأن يقول وخرج بزيادة حر أو مكاتب (قوله وبما بعدها) أى الزيادة وفي نسخة وبما بعدهما أى الحر والمكاتب (قوله الصبي والمجنون) فان بلغ الصبي أو أفاق المجنون قبل اختيار التملك صح اعراضه س ل (قوله باختيار تملك) بأن يقول كل منهم اخترت ملك نصيبي سم (قوله به) ولو بعد ودون قسمة ع ش (قوله منحة) أى عطية مبتدأة (قوله والمعرض عن حقه كمعدوم) يؤخذ من التشبيه أنه لا يعود حقه لو رجع عن الاعراض مطلقا أى سواء رجع قبل القسمة أو بعدها وهو ظاهر كموصى له فله رد الوصية بعد الموت وقبل القبول وليس له الرجوع فيها كما مر وأما ما بحثه بعض الشراح من عود حقه برجوعه قبل القسمة لا بعدها تنزيلا لاعراضه منزلة الهبة والقسمة منزلة قبضها وكما لو أعرض مالك كسرة عنها له العود لاخذها فبعيد وقياسه غير مسلم اذ الاعراض عنها ليس هبة ولا منزلا منزلتها لان المعرض عنه هنا حق تملك لا عين ومن ثم جاز من نحو مفلس ولان الاعراض عن الكسرة يصيرها مباحة

لامملوكة ولامستحقة للغير فجاز للمعرض أخذها والاعراض هنا ينقل الحق للغير فلم يجز له الرجوع فيه شرح م ر (قوله بين الباقين وأهل الخمس) على مشاركة أهل الخمس في نصيب من أعرض اذا كان الاعراض قبل افرازخمسهم أما لو أعرض بعد افرازه فلا يشاركون شجنا عزيزى (قوله والا) أى وان لم تمكن قسمتها عددا بأن كانت الكلاب عشرة مثلا والغانمون أكثر أو بالعكس (قوله أقرع بينهم) قطعا للنزاع ويخص من خرجت قرعته مجانا (قوله فيمكن أن يقال الخ) ضعيف قال عجر وقد يفرق بأن حق المتاركين من الورثة أو بقية الموصى لهم آكد من حق بقية الغانمين هنا فسومح منه هنا بما لم يتسامح به ثم زى ومثله في شرح م ر وعبارته ثم يمكن أن يفرق بأن تعلق الورثة بالتركة أقوى من تعلق الغانمين بالغنيمة بدليل أنهم يملكون التركة مطلقا بمجرد الموت والغانمون لا يملكون بمجرد الاغتنام فسومح هنا بما لم يتسامح به هناك اه (قوله وسواد) أى أرض العراق (قوله من اضافة الجنس الخ) فيه نظر لان السواد لا يصدق على كل جزء من أجزائه فلا يكون جنسا لانه يعتبر في الجنس صدقه على كل واحد من أفراده فكان الاولى أن يقول من اضافة الكل الى بعضه ع ش ويجاب بأن مراده بالجنس الكل بقرينة قوله الى بعضه ولم يقل الى فرده (قوله بخمسة وثلاثين فرسخا) لان مسافة العراق مائة وخمسة وعشرون فرسخا في عرض ثمانين والسواد مائة وستون في ذلك العرض وجملة سواد العراق بالتكسير عشرة آلاف فرسخ شرح م ر وقوله وجملة سواد العراق صوابه حذف لفظة سواد لان العشرة آلاف هم جملة العراق بالضرب أما جملة سواد العراق فهي اثنا عشر ألفا وثمانمائة نبه عليه عجر رشيدى (قوله تظهر من بعيد سوادا) لان بين اللونين تقاربا فيطلق أحدهما على الآخر شرح الروض ويسمى عراقا لاستواء أرضه وخلوها عن الجبال والاودية اذ أصل العراق الاستواء اه شرح م ر (قوله عنوة) لما صح عنه أنه قسمه في جملة الغنائم ولو كان صلحا لم يقسمه شرح م ر (قوله وقسم بين الغانمين) هذا وجه مناسبة ذكر سواد العراق هنا (قوله بذلوه) أى لكونه استرضاهم فيه بعوض أو غيره شرح الروض (قوله ووقف) والباعث له على وقفه خوف اشتغال الناس بفلاحته عن الجهاد شرح م ر (قوله لما يأتى) وهو أن وقفها يؤدى الى خرابها (قوله وآجره لاهله) أى بخراج معلوم يؤدونه كل سنة فجريب الشعير درهمان والبر أربعة وجريب الشجر وقصب السكر ستة وجريب النخل ثمانية والعنب عشرة والزيتون اثنى عشر وجملة مساحة الجريب ثلاثة آلاف وستمائة ذراع شرح م ر

(أعطيه والا) بأن نوزع فيه (قسمت تلك) الكلاب (ان أمكن) قسمتها عددا (والا أقرع) بينهم فيها أما ما لا ينفع منها فلا يجوز اقتناؤه وقولهم عددا هو المنقول قال الرافعى وقد مر في الوصية أنه يعتبر قيمتها عند من يرى لها قيمة وينظر الى منافعها فيمكن أن يقال بمثله هنا (وسواد العراق) من اضافة الجنس الى بعضه اذ السواد أزيد من العراق بخمسة وثلاثين فرسخا كما قاله الماوردى وسمى بذلك لخضرته بالاشجار والزروع لان الخضرة تظهر من البعد سوادا (فتح) أى فتحه عمر رضى الله عنه (عنوة) بفتح العين أى قهرا (وقسم) بين الغانمين وأهل الخمس (ثم) بعد قسمته واختيار التملك (بذلوه) بهبة أى أعطوه لعمر (ووقف) دون أبنيته لما يأتى فيها أى وقفه عمر رضى الله تعالى عنه (علينا) وآجره لاهله اجارة مؤبدة للمصلحة الكلية

فيمتنع لكونه وقفا بيعه ورهنه وهبته وظاهر ان البذل انما يكون ممن يمكن بذله كالغانمين وذوى القربى ان انحصروا بخلاف بقية أهل الخمس فلا يحتاج الامام فى وقف حقهم الى بذل لان له ان يعمل فى مثل ذلك ما فيه مصلحة لاهله وخراجه أجرة منجمة تؤدى كل سنة مثلا لمصالحنا يقدم الاهم فالاهم (وهو من) أول (عبادان) بموحدة مشددة (الى) آخر (حديثة الموصل) بفتح الحاء والميم (طولا ومن) أول (القادسية الى) آخر (حلوان) بضم الحاء (عرضا لكن ليس البصرة) بفتح الباء أشهر من ضمها وكسرها وتسمى قبة الاسلام وخزانة العرب (حكمه) أى حكم سواد العراق وان كانت داخلة فى حده (الا الفرات شرقى دجلتها) بكسر الدال وفتحها (ونهر الصراة) بفتح الصاد (غربيها) أى الدجلة وما عداهما من البصرة كان مواتا أحياه المسلمون بعد وتسميتها بما ذكر من زيادتى (وأبنيته) أى سواد العراق (يجوز بيعها) اذ لم ينكره أحد ولان وقفها يفضى الى خرابها (وفتحت مكة صلحا) لآية ولو قاتلكم الذين كفروا يعنى أهل مكة ولقوله تعالى وهو الذى كف أيديهم عنكم وأيديكم عنهم

والجريب هو المعروف الآن بالفدان وهو عشر قصبات كل قصبة ستة أذرع بالهاشمية كل ذراع ست قبضات كل قبضة أربعة أصابع فالجريب مساحة مربعة من الارض بين كل جانبين منها ستون ذراعا بالهاشمية رشيدى (قوله فيمتنع) أى على أهل السواد ولهم اجارته مدة معلومة لا مؤبدة كسائر الاجارات وانما خولف فى اجارة عمر لمصلحة الكلية ولا يجوز لغيرسا كنيه ازعاجهم منه ويقول أنا أستغله وأعطى الخراج لانهم ملكوا بالارث المنفعة بعقد بعض آبائهم مع عمر والاجارة لازمة لا تنفسخ بالموت س ل (قوله انما يكون الخ) فقوله بذلوه أى الغانمون وذوو القربى كما قاله م ر (قوله مثل ذلك) أى الوقف (قوله عبادان) هى حصن صغير على شاطئ البحر عبر تسم (قوله الى آخر حديثة الموصل) علم بذلك أن الغاية داخلة فى الحد وكذا قوله الى آخر حلوان قال الدميرى وحديثة الموصل قيدت بذلك لاخراج حديثة أخرى عند بغداد وسميت الموصل لان نوحا ومن معه فى السفينة لما نزلوا على الجودى أرادوا أن يعرفوا قدر الماء المتبقى على الارض فأخذوا حبلا وجعلوا فيه حجرا ثم دلوه فى الماء فلم يزالوا كذلك حتى بلغوا مدينة الموصل (قوله القادسية) سميت بذلك لان ابراهيم عليه الصلاة والسلام دعا لها بالتقديس (قوله ليس البصرة) بناها عتبة بن غزوان مع خلافة عمر وكان بها سبعة الآف مسجد وعشرة آلاف نهر كل نهر يسمى باسم ق ل على الجلال (قوله وتسمى قبة الاسلام) أى لعدم عبادة الاصنام بها أصلا (قوله وخزانة العرب) لان أهلها عرب (قوله حكمه حكم سواد العراق) أى من الوقفية والاجارة والخراج المضروب لان عمر لم يدخلها فى ذلك الوقف لكونها كانت ارضا سبخة وان شملها الفتح رشيدى كان مواتا غير مملوك لهم حتى يغتنم فلم يصح وقفه (قوله أحياه المسلمون) وهم عثمان ابن أبى وقاص وعتبة بن غزوان ومن معهم فى سنة سبع عشرة فى زمن عمر ق ل على الجلال (قوله بعد) أى بعد الفتح (قوله وتسميتها) أى تسمية الشرقى بالفرات والغربى بنهر الصراة (قوله يجوز بيعها) أى لا وقفها نعم ان كانت آلتها من أجزاء الارض الموقوفة لم يجز بيعها كما قاله الاذرعى تفقها س ل وفى سم ولو اتخذ من طين الارض لبن وبنى به فهو وقف (قوله ولان وقفها) علة لحكم محذوف فى كلامه كأنه قال يجوز بيعها ولا يصح وقفها فيكون التعليلان على اللف والنشر المرتب وقوله يفضى الى خرابها لعل وجهه وان كان اصل الابنية غير ممتنع ان أبنيته لكثرتها جدا بحيث يكاد أن تفوت الحصر يعسر تعهدها فيؤول أمرها الى الخراب لعدم التعهد لها تأمل (قوله وفتحت مكة صلحا) ومن قال أنها فتحت

عنوة

عنوة معناه أنه صلى الله عليه وسلم دخل مستعدا للقتال لو قوتل قاله الغزالى وقتال خالد باسفلها يجاب عنه بانه يحتمل انه باجتهاد فهو واقعة حال احتملت فسقط بها الاستدلال وقال بعضهم فتح أعلاها صلحا واسفلها عنوة من خالد ابن الوليد (قوله لآية ولو قاتلكم) أى لانها تقتضى انه لم يقع قتال فدل على انها فتحت صلحا (قوله بطن مكة) وقوله تعالى للذين أخرجوا من ديارهم أى المهاجرين من مكة فأضاف الديار اليهم وهى مقتضية للملك اه شرح م ر ع ش (قوله ومن دخل دار أبى سفيان) فأضاف الدار اليه والاضافة تقتضى الملك فيدل على أنها فتحت صلحا شيخنا عزيزى وخص أبا سفيان بالذكر لان العباس قال للنبى صلى الله عليه وسلم أبو سفيان يحب الفخر لكونه كبيرا كما قاله ح ل فى السيرة (قوله ومن أغلق بابه) فهو آمن واستثنى افرادا أمر بقتلهم فيدل على عموم الامان للباقى ولم يسلب صلى الله عليه وسلم أحدا ولم يقسم عقارا ولا منقولا ولو فتحت عنوة لكان الامر بخلاف ذلك وانما دخلها صلى الله عليه وسلم متأهبا للقتال خوفا من غدرهم ونقضهم للصلح الذى وقع بينه وبين أبى سفيان قبل دخولها شرح م ر أى فلا يدل هذا على أنها فتحت عنوة كما زعمه بعضهم (قوله ومساكنها) الاولى أن يأتى بالفاء للتفريع (قوله رباعها) أى بيوتها ع ش (قوله وفتحت مصر عنوة) أى وقراها ونحوها بخلاف أقليمها فتحت صلحا اسم نقلا عن شيخ الاسلام فى فتاويه ع ش على م ر ومثله الشوبرى والمراد بها مصر العتيقة والذى اعتمده شيخنا ح ف أن مصر وقراها فتحت عنوة بدليل اطلاق الشارح هنا وتفصيله فى الشام فعلى هذا تكون أرضها غير مملوكة لاهلها فلذا أخذ عليها الخراج وعلى كونها فتحت صلحا لاخراج عليها لكونها ملكا لاهلها وقوله لانها غير مملوكة لاهلها أى لانها ملك للغانمين الا أن يقال يمكن أن تكون وصلت لاهلها بطريق من الطرق أو أنهم ورثة الغانمين وأيضا كان فضرب الخراج لا ينافى الملك كما اذا فتحت البلد صلحا وشرط سكونه لهم ويؤدون خراجه كما سيأتى فى آخر الجزية بعد قول المتن لا بلد فتحناه صلحا (قوله ورجح) السبكى ضعيف

(فصل فى الامان مع الكفار) أى وما يذكر معه من قوله وسن لمسلم بدار كفر الخ (قوله ان تعلق بمحصور فالامان الخ) مقتضى هذا الصنيع أن الامام اذا أمن غير محصورين لا يجوز ولا يسمى أمانا وأن الجزية لا تجوز فى محصورين وليس مرادا ح ل وزى قد يقال هو كذلك لانه حينئذ هدنة وان عقد بلفظ الامان الا أن يقال القيد خرج مخرج الغالب بالنسبة للجزية (قوله فالهدنة) أى ويقال للواحد منهم معاهد (قوله ذمة المسلمين) أى عهدهم وأمانهم وحرمتهم وأما الذمة

بطن مكة وخبر مسلم من دخل المسجد فهو آمن ومن دخل دار أبى سفيان فهو آمن ومن ألقى سلاحه فهو آمن ومن أغلق بابه فهو آمن ومساكنها وأرضها المحياة ملك) يتصرف فيه كسائر الاملاك كما عليه السلف والخلف وفى الاخبار الصحيحة ما يدل لذلك وأما خبر مكة لا تباع رباعها ولا تؤجر دورها فضعيف وان رواه الحاكم وفتحت مصر عنوة على الصحيح والشام فتحت مدنها صلحا وأرضها عنوة كذا نقله الرافعى فى كتاب الجزية عن الرويانى ورجح السبكى ان دمشق فتحت عنوة

(فصل) فى الامان مع الكفار والعقود التى تفيدهم الامن ثلاثة أمان وجزية وهدنة لانه ان تعلق بمحصور فالامان أو بغير محصور فان كان الى غاية فالهدنة والا فالجزية وهما مختصان بالامام بخلاف الامان وستعلم أحكام الثلاثة والاصل فى الامان آية وان أحد من المشركين استجارك وخبر الصحيحين ذمة المسلمين واحدة

يدعى بها أدناهم فمن اخفر مسلما أى نقض عهده فعليه لعنة الله (٦٠٦) والملائكة والناس أجمعين (المسلم مختار

غير صبي ومجنون وأسير ولو امرأة وعبدا وفاسقا وسفيها (أمان حربي محصور غير أسير ونحو جاسوس) واحدا كان أو أكثر كأهل قرية صغيرة فلا يصح الأمان من كافر لانه متهم ولا من مكره وصغير أو مجنون كسائر عقودهم ولا من أسير أى مقيد أو محبوس لانه مقهور بايديهم لا يعرف وجه المصلحة ولان الأمان يقتضى ان يكون المؤمن آمنا وليس بآمن أما أسير الدار وهو المطلق ببلادهم الممنوع من الخروج منها فيصح أمانه قال الماوردي وانما يكون مؤمنه آمنا بدارهم لا غير الا أن يصرح بالأمان في غيرها ولا أمان حربي غير محصور كأهل ناحية وبلد لئلا ينسد الجهاد قال الامام ولو أمان مائة منا مائة ألف منهم فكل واحد لم يؤمن الا واحدا لكن اذا ظهر الانسداد رد الجميع قال الرافعي وهو ظاهر ان آمنوهم دفعة فان وقع مرتبا فينبغى صحة الاول فالاول الى ظهور الخلل واختاره النووي وقال انه مراد الامام ولا أمان أسير وآمنه غير الامام لانه بالاسر ثبت فيه حق لنا وقيده الماوردي بغير من أسره أما من أسره فيؤمنه ان كان باقيا في يده لم يقبضه الامام ولا أمان نحو جاسوس

في قولهم ثبت المال في ذمته وبرئت ذمته فرادهم بها الذات والنفس التى هما محلها تسمية للمحل باسم الحال زي (قوله يسعى بها أدناهم) أى يتحملها ويعقدها مع الكفار فلا يتوقف عقد الأمان على كون العاقد من الاشراف قال ع ش وأدناهم هو الرقيقة المهملة لكافر (قوله فمن أخفر) بالخاء المعجمة والفاء كما فى المختار الهمزة فيه للازالة أى من أزال خفارته أى قطع ذمته اه رشيدى فيكون تفسير الشارح له بالازم وفى المصباح خفر بالعهد يخفر به من باب ضرب وفى لغة من باب قتل اذا وفى به وخفرت الرجل حميته وأجرته من طالبه فأنا خفير والاسم الخفارة بضم الخاء وكسرها والخفارة مثلثة الخاء جعل الخفير اه (قوله أى نقض عهده) بأن لم ينفذه مسلم آخر (قوله غير صبي ومجنون) ليدخل مكاتب مع أنه أخصر ليشمل كلامه السكران كما سينبه عليه (قوله أمان حربي) وان لم يظهر فيه مصلحة ثم قيد ذلك البلقيني بغير الامام أما هو فلا بد فيه من المصلحة شرح م ر (قوله ونحو جاسوس) الجاسوس صاحب سر الشر والناموس صاحب سر الخير زي (قوله أو غير) أعاده لان في بعض المعطوفات دون بعض نظرا لاتحاد فى العلة واختلافها ولم يقل أو صبي رعاية للمتن نظرا للداية وقوله ولو امرأة شوبري وفيه شىء لان التعميم على منطوق المتن والكلام هنا فى مفهومه تأمل (قوله كأهل ناحية وبلد) أى بالنسبة للآحاد لا للامام زي وعبارة ع ب وللآحاد أمان محصور من كفار قرية صغيرة لا غير محصور من كاقليم وجهة وبلد بحيث ينسد الجهاد اه قال م ر وحيث أدى الامان الى انسداد باب الجهاد فى تلك الناحية امتنع على الامام والآحاد والاجارلهما سم (قوله لئلا ينسد الجهاد) أى فى تلك الناحية وتلك البلد سم وعلم من التعليل انه لو أدى أمان الآحاد لمحصور الى انسداد باب الجهاد امتنع وهو كذلك وبه يعلم ضابط شيخنا شوبري وقد أشار الشارح لهذا بقوله قال الامام الخ فمراده تقييد قول المتن محصورا أى محل جواز عقد الامان للحربي فى المحصور اذا لم يلزم عليه سد باب الجهاد والا امتنع بل ربما يقال انه حينئذ من غير المحصور لما قرروه من أن المراد بالمحصور ما لا يلزم عليه سد باب الجهاد وبغير المحصور ما يلزم عليه سده كما نقله سم عن شرح الارشاد ويؤخذ من كلام م ر (قوله ولو آمن) بالمد على الافصح ويجوز قصره مع التشديد وعبارة ع ش على م ر هو بالمد والتخفيف أصله أأمن بهمزتين ابدلت الثانية الفا كما فى المختار (قوله فينبغى) معتمد (قوله انه) أى قوله ان أمنوهم دفعة واحدة (قوله مراد الامام) أى بقوله رد الجميع ع ش (قوله ولا أمان أسير) مصدر مضاف للمفعول بعد حذف الفاعل زي (قوله وقيده) أى

الغير

كطليعة للكفار لخبر لاضرر ولاضرار (٦٠٧) قال الامام وينبغي أن لا يستحق تبليغ المأمن وتعبيري بغير صبي ومجنون لشموله السكران أعم من تعبيره بمكلف ومفهوم قولي غير أسيرا ولا أعم من قوله ولا يصح أمان أسير لمن هو معهم وغير أسير الثاني من زيادتي (اربعة أشهر فقل) فلو اطلق الامان حمل عليها ويبلغ بعدها المأمن ولو عقد على أزيد منها ولا ضعف بنا بطل في الزائد فقط تفريقا للصفقة وأما الزائد لضعفنا المنوط بنظر الامام فكهو في الهدنة ومحل ذلك في الرجال أما النساء ومثلهن الخناثى فلا يتقيدن بمدة لان الرجال انما منعوا من سنة لئلا يترك الجهاد والمرأة والخنثى ليسا من أهله وانما يصح الامان (بما يفيد مقصوده ولو رسالة) وان كان الرسول كافرا (وإشارة) مفهمة ولو من ناطق وكتابة وتعليقا بغرر كقوله ان جاء زيد فقد أمنتك لبناء الباب على التوسعة لحقن الدم كما يفيده اللفظ صريحا أو كناية والتصريح كأمنتك أو أجرتك أو أنت في أماني والكناية كانت على ما تحب أو كن كيف شئت وإطلاق الاشارة لشمولها الايجاب والقبول أولى من تقييده لها بالقبول (ان علم الكافر الامان) بأن بلغه ولم يرده والا فلا فلو بدر مسلم فقتله جاز ولو كان هو الذي آمنه ولا يشترط فيه القبول

الغيرة وقوله فيؤمنه أي لانه يجوز له قتله ان كان بالغا عاقلا (قوله كطليعة للكفار) هي ما تتقدم على الجيش ليطلع على أحوال عدوهم ثم يخبرهم ق ل (قوله لاضرر ولاضرار) أي لا يضر نفسه ولا يضر غيره شيخنا فالمعنى لاضرر تدخلونه على أنفسكم ولا ضرار لغيركم ع ش على م ر أي وأمان نحو الجاسوس ضرر لنا (قوله أعم من تعبيره بمكلف) قد يجاب عن الاصل بأن مراده المكلف ولو حكما يعني من تجري عليه أحكام المكلف شوبري (قوله أعم من قوله الخ) لانه شامل لمن هو معهم ولغيرهم بخلاف قوله لمن هو معهم فانه يقتضي جواز تأمينه لغير من هو معهم وليس كذلك ز ي أي فالمناسب للشارح أن يعبر بأولى بدل أعم (قوله أربعة أشهر) معمول لقوله أمان (قوله فكهو في الهدنة) أي فيجوز الى عشر سنين والاولى أن يقول فهو هدنة لانه حينئذ هدنة وان عقد بلفظ الامان اعتبارا بمعناه شيخنا (قوله من سنة المناسب) لقوله أربعة أشهر أن يقول انما منعوا من الزيادة على الاربعة أشهر وقد يقال انما قيد بالسنة لان الجهاد واجب كل سنة وليناسب قوله لئلا يترك الجهاد بخلاف الزيادة على الاربعة أشهر ودون السنة لا يأتي فيه ما ذكر هكذا يؤخذ من ع ش (قوله بما يفيد) مقصوده اشتراط هذا في غير الرسول أما رسولهم الذي دخل دارنا بقصد تبليغ الرسالة فهو آمن من غير عقد أمان له كما سيأتي في أول كتاب الجزية (قوله ولو رسالة) بأن أرسل للحربي أنه في أمانه أي بلفظ صريح بأن يقول له قل أنت في أمان فلان أو كناية مع النية وقوله وان كان الرسول كافرا أي أو صبيا موثوقا بخبره في ما يظهر شرح م ر (قوله ولو من ناطق) لانه يعتد باشارة الناطق في ثلاثة في الاذن والافتاء والاجارة ونظمها بعضهم بقوله

اشارة الناطق تعتبر * في الاذن والافتا أمان ذكروا

وهي منه كناية مطلقا لقدرته على النطق بخلاف الاخرس ففيها تفصيل س ل (قوله لبناء الباب) تعليل لتعميم المذكور كله كما يفهم من شرح م ر (قوله كما يفيده اللفظ) لا حاجة لهذا مع قوله ولو رسالة لانه معلوم تحت الغاية وأجيب بأنه أتى به للقياس عليه كأنه قال فيفيده تفيد الامان كما يفيده اللفظ (قوله أو أجرتك) بالقصر ومثله لا بأس عليك أو لا خوف عليك أو لا تخف ز ي (قوله ان علم) قيد في قوله يصح المتقدم في قول الشارح وانما يصح الامان ولا يظهر كونه قيدا في قول المتن أمان حربي لانه يصير التقدير يصح أمان حربي ان علم الكافر الامان فيقتضي ان علم الكافر شرط لجواز الامان مع انه يجوز بارساله قبل علمه وعبارة شرح م ر ويشترط لصحة الامان علم الكافر به (قوله فلو بدر مسلم) ا

من جانبنا أما بالتهمة فينبذه الامام والمؤمن فتعبيرى بلنا أولى من تعبيره بالامام (ويدخل فيه) أى فى الامان للحربى بدارنا) ماله وأهله) من ولده الصغير والمجنون وزوجته ان كان (بدارنا) وكذا ما معه من مال غيره ولو بلا شرط دخولهما (ان آمنه امام) من زيادتى فان آمنه غيره لم يدخل أهله ولا ماله الا ما يحتاجه من ماله الا بشرط دخولهما وعليه يحمل كلام الاصل (وكذا) يدخلان فيه ان كانا (بدارهم) ان شرطه أى الدخول (امام) لاغيره والتقييد بالامام من زيادتى أما اذا كان الامان للحربى بدارهم فقياس ماذكر ان يقال ان كان ماله وأهله بدارهم دخلا ولو بلا شرط ان آمنه الامام وان آمنه غيره لم يدخل أهله ولا ما لا يحتاجه من ماله الا بالشرط وان كانا بدارنا دخلا ان شرطه الامام لاغيره (وسن لمسلم بدار كفر أمكنه اظهار دينه) لكونه مطاعا فى قومه أوله عشيرة تحميه ولم يخف فتنة فى دينه بقيد زدته بقولى (ولم يرج ظهور

مفرع على قوله والا فلا وعبارة شرح الروض ويجوز قبل ذلك أى قبل علمه وقبوله قبله (قوله واشتراطه) معتمد (قوله فينبذه من باب ضرب) اه مختار (قوله والمؤمن بكسر الميم) اما المؤمن بفتحها فله نبذه متى شاء وحيث بطل أمانه وجب تبليغه المأمن شوبرى (قوله ويدخل الخ) لهذه المسئلة أحوال وهى اما ان يكون المؤمن الامام أوغيره والمؤمن اما ان يكون بدار حرب أو بدارنا فالحاصل أربعة ثم ماله اما ان يكون بالدار التى هو فيها أولا فالحاصل من ضرب اثنين فى أربعة ثمانية ثم الذى معه اما ان يكون محتاجا اليه أولا فاضرب اثنين فى ثمانية بستة عشر ثم كل من الامام وغيره اما ان يقع منه شرط أولا فهذه أربعة أى بالنظر للامام وغيره تضرب فى ستة عشر بأربعة وستين ثم الذى معه اما ان يكون له أو لغيره فاضرب اثنين فى أربعة وستين بمائة وثمانية وعشرين فاستفده فانى استخرجته من فكرى خ ط على المنهاج (قوله بدارنا) حال من الحربى أونعت له أى الكائن بدارنا (قوله وزوجته) المعتمد انها لا تدخل الا بالتنصيص عليها اه زى بخلاف عقد الجزية فانها تدخل وان لم ينص عليها وفرق بأن عقد الجزية أقوى تأمل (قوله بدارنا حال من ماله وأهله) وتقديرا لشارح الشرط حل معنى (قوله دخولهما) أى ماله وأهله (قوله من ماله الخ) أما ما يحتاجه كثيابه ومركوبه وآلة استعماله ونفقة مدة امانه الضروريات فيدخل من غير شرط كما فى شرح م ر (قوله ان شرطه) أى والفرض ان الكافر نفسه كائن بدارنا كما أشار له الشارح بقوله أى فى الامان للحربى بدارنا والتفصيل انما هو فى ماله وأهله (قوله أما اذا كان الامان مفهوم) قوله بدارنا فى قوله ويدخل فيه الخ وقوله فقياس الخ أى بجامع ان الكل فى مكان واحد (قوله وسن الخ) ينتظم فى هذا المقام اثنتان وثلاثون صورة لانه اما ان يمكنه اظهار دينه أولا وعلى كل اما ان يرجو ظهور الاسلام بمقامه أولا وعلى كل اما أن يمكنه الاعتزال هناك أولا وعلى كل اما ان يخاف فتنة فى دينه أولا وعلى كل اما ان يرجو نصرة المسلمين أولا فهذه تقسيمات خمسة يحصل منها القدر المذكور (قوله امكنه اظهار دينه) سواء رجى نصرة المسلمين أولا وسواء أمكنه الاعتزال هناك أم لا فالصور أربعة تخرج منها واحدة بقوله ثم الخ (قوله لئلا يكيدوا له) أى بفعلوا به أمرا يكيده فاللام زائدة (قوله والاعتزال) المراد به الحيازة عنهم فى مكان من دارهم وقوله بعد فيحرم ان يسير باعتزاله أى بهجرته وانتقاله من دار الى أخرى فالاعتزال الثانى غير الاول خلافا لما توهمه عبارته (قوله بها) أى بالهجرة فالباء سببية (قوله حرمت) وفارق ما قبله وهو من تسن له الهجرة بأن ذاك قادر على الاعتزال والامتناع بالغير وربما خذلوه بخلاف هذا

اسلام) ثم (بمقامه هجرة) الى دارنا لئلا يكيدوا له نعم ان قدر على الامتناع والاعتزال ثم ولم يرج نصرة المسلمين بها حرمت لان محله دار اسلام فيحرم ان يصير باعتزاله عنه فانه

دارحرب (ووجبت) عليه (ان لم يمكنه) ذلك أو خاف فتنة في دينه (وأطاقها) أي الهجرة لآية ان الذين

توفاهم الملائكة ظالمي أنفسهم فان لم يطقها فمعذور الى أن يطيقها أما اذا رجي ما ذكره فالافضل ان يتهم (كهرب أسير) فانه يجب عليه ان أطاقه ولم يمكنه اظهار دينه لخوصه من قهر الاسر وتقييدي بعدم الامكان هو ما جزم به القرولي وغيره وقال الزركشي انه قياس ما مر في الهجرة لكنه قال قبله سواء أمكنه اظهار دينه أم لا ونقله عن تصحيح الامام (ولو أطلقوه بلا شرط فله اغتيالهم) قتلا وسبيا وأخذ الامال اذ لا أمان وقتل الغيلة ان يخدعه فيذهب به الى موضع فيقتله فيه كما مر (أو) أطلقوه (على انهم في أمانه أو عكسه) أي أو انه في أمانهم (حرم) عليه اغتيالهم لان أمان الشخص لغيره يوجب ان يكون لغير آمنا منه وصورة العكس من زيادتي واستثني منها في الام ما لو قالوا آمناك ولا أمان لنا عليك (فان تبعه أحد فصائل) فيدفعه بالاخف فالاخف (أو) أطلقوه على (أن لا يخرج من دارهم) يقيدزدته بقولي (و) لم (يمكنه مامر) أي ظهار دينه (حرم وفاء) بالشرط لان في ذلك ترك اقامة دينه

بانه قادر على الاعتزال والامتناع بنفسه ح ل وفيه ان تعليل الشارح يجري فيما قبله ويجاب بانه بضم التعليل قوله أيع انه قادر على الامتناع بنفسه فيكون أقوى من الاول لان امتناعه بشيرته (قوله دارحرب) أي صورة لاحكما اذ ما حكم بانه دار اسلام لا يصير بعد ذلك دار كفر مطلقا كما بسطه في التحفة شوبري (قوله ووجبت ان لم يمكنه الخ) مفهوم القيدين الاولين فاسن وقوله ذلك أي الاظهار لدينه والمقسم انه لم يرج ظهور اسلام بمقامه وحينئذ تصدق العبارة بصور ثمانية لانه واحاله هذه اما ان يقدر على الاعتزال أولا وعلى كل اما ان يخاف فتنة في دينه أولا وعلى كل اما ان يرجو نصرة المسلمين أولا وقول الشارح أو خاف فتنة أي وأمكنه اظهار دينه والمقسم انه لم يرج ظهور اسلام بمقامه فيصدق بصور أربعة لانه اما ان يقدر على الاعتزال أولا وعلى كل اما ان يرجو نصرة المسلمين أولا فتلخص ان صور الوجوب اثنا عشر (قوله ظالمي أنفسهم) أي في حال ظلمهم أنفسهم بترك الهجرة وموافقة الكفرة فانها نزلت في ناس من مكة أسلموا ولم يهاجروا حين كانت الهجرة واجبة اه بيضاوي (قوله اما اذا رجي الخ) مفهوم القيد الثالث وقوله فالافضل الخ فتكون الهجرة خلاف الاولى والحاصل ان قوله اما اذا الخ يصدق بستة عشر صورة لانه اما ان يمكنه اظهار دينه أولا وعلى كل اما ان يخاف فتنة أولا وعلى كل اما ان يقدر على الاعتزال أولا وعلى كل اما ان يرجو نصرة المسلمين أولا فتكون صور خلاف الاولى ستة عشر وصور الوجوب اثنى عشر وصور الحرمة واحدة وصور الندب ثلاثة تأمل (قوله كهرب أسير) يمكن رجوعه للاحكام الاربعة وان قصره الشارح على الوجوب (قوله ولم يمكنه الخ) المعتمد وجوب الهرب على الاسير مطلقا أي سواء قدر على اظهار دينه أولا زي بخلاف غير الاسير والفرق ان الاسر ذل م ر سم (قوله وقتل الغيلة الخ) أي في الاصل وان لم يكن مرادا هنا فليس المراد حقيقة الغيلة كما في التحفة (قوله أو عكسه بالرفع فاعل فعل محذوف) أي أو حصل عكسه ع ش على م ر ويصح جره عطفا على المجرور بعلى (قوله لان أمان الشخص الخ) هذا التعليل ظاهر في الاولى لا في الثانية وعبارة شرح الروض لان الامان لا يختص بطرف بل يعم المؤمن والمؤمن (قوله ولا أمان لنا عليك) ظاهرها غير مراد لانه يناقض آخرها أولها بل المراد بقولهم ولا أمان لنا عليك ولا نطلب منك أمانا لاستغنائنا عنه بخلاف ما لو قالت في أمان منا لاحتياجك اليه زي أي فهو حينئذ اغتيالهم اه ح ل والاولى ان يقول ولا أمان لك علينا وعبارة م ر والمعنى ولا أمان يجب لنا عليك وهي ظاهرة (قوله فان تبعه) راجع للمسئلتين (قوله فيدفعه بالاخف) أي حيث لم يقصدوا

فان أمكنه أظهاره) جازله الوفاء لان الهجرة حينئذ مندوبة أو جائزة لا واجبة (وللامام ولو بنائبه (معاقدة كافر) هو أعم من قوله علجا وهو الكافر الغليظ (يدل على قلعة كذا) باسكان اللام وفتحها (بأمة) مثلا (منها) للحاجة الى ذلك معينة كانت الامة أو مبهمة رقيقة أو حرة لانها ترق بالاسر والمبهمة يعينها الامام بخلاف ما لو لم تكن من القلعة كأن قال ولك من مالي أمة فلا يجوز على الاصل في المعاقدة على مجهول (فان فتحها) عنوة من عاقده (بدلالته وفيها الامة) المعينة أو المبهمة (حية ولم تسلم قبله) أي قبل اسلامه بأن لم تسلم أو أسلمت معه أو بعده (أعطيها) وان لم يكن فيها غيرها (أو) أسلمت قبله و (بعد العقد) ماتت بعد الظفر بها (ف) يعطى (قيمتها والا) بأن لم تفتح أو فتحها غير من عاقده ولو بدلالته أو فتحها من عاقده لا بدلالته أو بدلالته وليس فيها الامة أو فيها الامة وقد ماتت قبل الظفر بها أو أسلمت قبل اسلامه (وقبل العقد وان أسلم بعدها فلا شيء له) لعدم وجود المعلق عليه الفتح بصفته

فحوقتله وإلا فلا يلزمه وفاؤه بالتدريج لانتقاض أمانهم م ر ع ش (قوله جاز) هذا بناء على ما مر له من ان الاسير اذا أمكنه اظهار دينه لا يجب عليه الهرب وعلى ما مر عن الزركشي من انه يجب مطلقا وهو المعتمد فكذلك هنا ع ش (قوله مندوبة) أى ان لم يرج ظهور اسلام وقوله أو جائزة أى ان رجاه (قوله وهو الكافر الغليظ) سمي بذلك لدفعه عن نفسه بقوته ومنه العلاج لدفعه الداء اه زي وقال ح ل مأخوذ من العلاج وهو القوة (قوله يدل على قلعة كذا) أو على أصل طريقها أو على أسهل أو أرفق طرقها أى وكان عليه في تلك الدلالة تعب اذ لا تصح الجعالة الا على ما فيه تعب فما أطلقوه هنا محمول على ما في الجعالة من التقييد بالتعب شرح م ر وزي (قوله للحاجة الى ذلك) تعليل لمحذوف وعبارته في شرح الروض وصح ذلك مع ابهامها وعدم ملكها والقدرة على تسليمها للحاجة اليه (قوله أو حرة) وأطلق عليها اسم الامة باعتبار مجاز الاول (قوله لانها ترق بالاسر) جواب عما يقال ان الحرة لا يصح جعلها عوضا (قوله والمبهمة يعينها الامام) ويجبر الكافر على القبول لان المشروط جارية وهذه جارية كما ان المسلم اليه ان يدفع ما شاء بالصفة المشروطة ويجبر المستحق على القبول شرح الروض (قوله من عاقده) وهو الامام أو نائبه وضمير اليها للكافر (قوله ولم تسلم قبله) فالقيود ستة كما يعلم من كلامه بعد الا (قوله أو أسلمت قبله) وبعد العقد سواء كانت حرة أو رقيقة وان قيد بعض الشراح بالحرة وقوله فيعطى قيمتها راجع للاثنين أى لان اسلامها قبله منع رقها والاستيلاء عليها كما في م ر وقوله منع رقها أى في الحرة وقوله والاستيلاء عليها أى ان كانت رقيقة فالتعليل على التوزيع ع ش وكتب أيضا قوله فيعطى قيمتها أى من أصل الغنيمة كما هو أوجه احتمالين فان لم تكن غنيمة اتجه وجوب القيمة في بيت المال شرح م ر لانها في صورة الموت من ضمان الامام ح ل (قوله والا بأن لم الخ) حاصله ان تحت الاستثناء صورا لم يذكر فيها مفهوم عنوة لانه سيذكره بقوله اما اذا فتحت صلحا الخ (قوله بأن لم تفتح) محل عدم استحقاقه شيئا في هذه ان كان الجعل المشروط منها فان كان من غيرها استحقه بمجرد الدلالة سواء فتحت أو لا شرح م ر (قوله وقد ماتت قبل الظفر بها) فيكون في مفهوم قوله حية تفصيل وهو انها ان ماتت بعد الظفر بها أعطى قيمتها وان ماتت قبل الظفر بها فلا شيء له وكذا في مفهوم قوله ولم تسلم قبله تفصيل وهو انها ان أسلمت قبله وبعد العقد أعطى قيمتها وان أسلمت قبله وقبل العقد فلا شيء له وقوله فلا شيء له أى ان علم بذلك وبأنها قد فاتته لانه عمل متبرعا شرح الروض اه سم (قوله الفتح) بالجر بدل من المعلق عليه فيكون عليه نائب

ووجوب قيمتها فيما ذكره ما تقله في الروضة كأصلها عن الامام ورد ونص عليه في الام وقيل تجب أجرة الدال ورجحه الاصل تبعا للامام قال الأذرعي وغيره ومحل الخلاف اذا كانت معينة فان كانت مبهمة ومات كل من فيها وأوجبنا البدل فيجوز أن يقال يرجع بأجرة المثل قطعا لتعذر تقويم المجهول ويجوز أن يقال تسلم اليه قيمة من تسلم اليه قبل الموت أما اذا فتحت صلحا بدلالته ودخلت في الامان فان لم يرضوا بتسليم أمة ولا الكافر الدال بدلها نبذ الصلح وبلغوا المأمن وان رضوا بتسليمها بدلها أعطوا بدلها من حيث يكون الرضخ وخرج بالكافر المسلم فانه وان صحت معاقدته كما تقله في الروضة كأصلها عن العراقيين واقتضى كلامه في باب الغنيمة تصحيحه يعطاها ان وجدت حية وان أسلمت فلو ماتت بعد الظفر بها فقيمتها وتعيين القلعة مع تقييد الفتح بمن عاقده واسلام الامة بالقبلية والبعدية المذكورتين من زيادتي

(كتاب الجزية)

تطلق على العقد وعلى المال الملتزم به وهي مأخوذة من المجازاة لكفنا عنهم

الفاعل وكأن الظاهر ابقاؤه ولعدم وجود الفتح المعلق عليه وأما قراءته بالرفع نائب فاعل فيرد عليه ان الامة لم يعلق عليها الفتح بل هي معلقة على الفتح الناشئ عن الدلالة الآن واذا تعليق في المعنى لان المعنى ان جعلت لي امة تحت القلعة بدلالتي وفيه ان الموجود في التي الدلالة لا الفتح الا ان يقال لما كان القصد من الدلالة الفتح جعل الفتح معلقا تأمل (قوله في ماذكر) أي في قوله أو أسلمت قبله وبعد العقد الخ فكان المناسب ذكره عقبه (قوله ويجوز ان يقال الخ) هو المعتمد قال م ر في شرحه فيعين له واحدة ويعطيه قيمتها كما يعين الوارث أحياء (قوله أما اذا فتحت الخ) لم يدخل هذه الصورة تحت الاالمخالفة حكمها لما قبلها اذا اخذت تحتها فلذا أفردها وأيضا فهي مفهوم قوله عنوة الذي هو من كلام الشارح فلا يتوهم دخولها تحت قول المصنف والاندبر (قوله فان لم يرضوا) أي أهل القلعة المفتوحة صلحا (قوله وبلغوا المأمن) بأن يردوا القلعة ويقاتلوا كما في شرح الروض (قوله بدلها بأن يأخذوا بدلها (قوله من حيث يكون الرضخ) أي من الاخماس الاربعة لا من أصل الغنيمة كما زعمه الولي العراقي ز ي (قوله وان أسلمت) اذا تأملت كلامه وجدت حكم معاقدة المسلم كحكم معاقدة الكافر ولا مخالفة بينهما الا باعتبار الغاية المذكورة (قوله فلو ماتت) هذا يجري في الكافر أيضا كما تقدم (قوله وتعيين القلعة) أي لانه قال في قلعة كذا وتعيين المذكور ليس قيدا وعبارة شرح م ر سواء كانت القلعة معينة أو مبهمة من قلاع محصورة في ما يظهر والله أعلم

(كتاب الجزية)

عقبها بالقتال لانه مغيا بها في الآية م ر وهي مغياة بنزول سيدنا عيسى لانه لا يبقى لهم حينئذ شبهة بوجه فلا يقبل منهم الا الاسلام أو السيف وهذا من شرعنا لانه انما ينزل حاكما به متلقيا له عنه صلى الله عليه وسلم من القرآن والسنة والاجماع أو عن اجتهاد مستمد من هذه الثلاثة والظاهر ان المذاهب في زمنه لا يعمل بها الا بما يوافق ما يراه اذ لا مجال للاجتهاد مع وجود النص أو اجتهاد النبي صلى الله عليه وسلم لانه لا يخطئ اه شرح م ر و ز ي قال الرشيدي قوله لا يخطئ أي فهو كالنص أي لا يجوز الاجتهاد معه وجمعها جزى كقربة وقرى بالقاف شوبري وهي لغة اسم لخراج مجعول على أهل الذمة سميت بذلك لانها جزت أي كفت عن القتال وشرعا مال يلتزمه الكافر بعقد مخصوص زي (قوله تطلق) أي شرعا ع ش (قوله من المجازاة) لانها جزاء لعصمتهم منا وسكناهم في دارنا وهي اذلال لهم لتحملهم على الاسلام لا سيما اذا خالطوا أهله وعرفوا محاسنه لا في مقابلة تقريرهم على

وقيل من الجزاء بمعنى القضاء قال تعالى واتقوا يوما لا تجزى نفس عن نفس شيئا أى لا تقضى والأصل

فيها قبل الاجماع آية قاتلوا الذين لا يؤمنون بالله وقد أخذها النبي صلى الله عليه وسلم من مجوس هجر وقال سنوا بهم سنة أهل الكتاب كما رواه البخارى ومن أهل نجران كما رواه أبو داود والمعنى فى ذلك أن فى أخذها معونة لنا واهانة لهم وربما يحملهم ذلك على الاسلام وفسر اعطاء الجزية فى الآية بالتزامها والصغار بالتزام أحكامنا (أركانها) خمسة (عاقد ومعقود له ومكان ومال وصيغة وشرط فيها) أى فى الصيغة (ما مر فى شرطها (فى البيع) من نحو اتصال القبول بالايجاب وعدم صحتها مؤقتة أو معلقة وذكر الجزية وقدرها كالثمن فى البيع فتعبيرى بذلك أفيد مما عبر به (وهى) أى الصيغة ايجابا (كأقررتكم أو أذنت فى اقامتكم بدارنا) مثلا (على ان تلتزموا كذا جزية (وتنقادوا لحكمنا) الذى تعتقدون تحريمه كزنا وسرقة ... بخلاف غيره كشرب مسكر ونكاح مجوس محارم وذلك لأن الجزية والانقياد كالعوض عن التقرير فيجب ذكرهما كالثمن فى البيع (و) قبولا نحو (قبلنا ورضينا)

كفرهم لان الله أعز الاسلام وأهله عن ذلك شرح م ر (قوله بمعنى القضاء) لعله بمعنى الاغناء أو الحكم الثابت وقال الشوبرى و ح ل قوله بمعنى القضاء تقول جزيت الدين أى قضيته (قوله أى لا تقضى) أى لا تغنى من ل قال ع ش وعليه فالمعنى ان الجزية أغنتهم عن محاربتنا لهم لكن هذا فى المعنى قريب مما قبله (قوله سنوا) أى اسلكوا بهم سنة أهل الكتاب أى طريقتهم ع ش (قوله ومن أهل نجران) وهم نصارى وهم أول من بذل الجزية وفيهم أنزل الله صدر سورة آل عمران ح ل (قوله فى ذلك) أى فى مشروعية الجزية (قوله والصغار بالتزام أحكامنا) وذلك لان الشخص اذا كلف بما لا يعتقده سمى ذلك صغارا عرفا سم وعبارة شرح الروض قالوا وأشد الصغار على المرء أن يحكم عليه بما لا يعتقده ويضطر الى احتماله اه وقضية ذلك أنهم لا يعتقدون تلك الاحكام التى يلتزمونها فانظر هذا مع قوله الآتى لحكمنا الذى يعتقدون تحريمه ولعل هذا وجه تعبيره بقالوا سم (قوله عاقد) وهو الامام أو نائبه (قوله وعدم صحتها) فيه أن عدم الصحة ليس شرطا بل الشرط عدم التأقيت والتعليق وعدم الصحة متفرع عليه وأجيب بتقدير مضاف أى ملزوم عدم صحتها وأجيب أيضا بأن عدم بالرفع مبتدأ والخبر محذوف أى معلوم مما مر أو نائب فاعل لمحذوف أى ويعلم مما مر عدم صحتها الخ (قوله مؤقتة) ومعلقة فلا يكفى أقركم ما شاء الله وأما قوله صلى الله عليه وسلم أقركم ما أقركم الله فلانه كان يعلم ما عند الله بالوحى وكذا ما شئت أو شاء فلان بخلاف ما شئتم للزومها من جهتنا وجوازها من جهتهم شرح م ر وقوله ما عند الله بالوحى أى وقد علم أن الله أراد اقرارهم لا الى غاية ع ش (قوله وذكر الجزية) بالجر والمراد بالجزية هنا المال لانها تطلق عليه كما مر ويدل على ذلك قوله وقدرها ولعل المراد به جنس المال أو نوعه بدليل قوله وقدرها أو أنه عطف تفسير (قوله بدارنا مثلا) يريد أنه لا يشترط الاقامة بدارنا بل لو رضوا بالجزية وهم مقيمون بدار الحرب صحت ثم المراد بدارنا غير الحجاز كما يأتى شوبرى (قوله الذى يعتقدون تحريمه) ظاهره أن الهاء عائدة للحكم وهو مشكل ويجاب بأنها عائدة للحكم بمعنى المحكوم عليه كما قاله سم بدليل قوله كزنا الخ وخرج بقوله يعتقدون تحريمه الواجبات كالصلاة والصوم (قوله كزنا أو سرقة) أى كتركهما كما فى الرشيدى (قوله وذلك) أى وعلة ذلك أى قوله على أن تلتزموا الخ وعبارة م ر وانما وجب التعرض لهذا أى قوله وتنقادوا لحكمنا مع أنه من مقتضيات عقدها لانه مع الجزية عوض عن تقريرهم فأشبه الثمن فى البيع والاجرة فى الاجارة (قوله عن التقرير) أى فى دارنا مثلا (قوله وقبولا) أى من كل

وعلم من اشتراط ذكر الانقياد أنه لا يشترط ذكر كف لسانهم عن الله تعالى ورسوله صلى الله عليه وسلم ودينه لان في ذكر الانقياد غنية عنه ويستثنى من منع صحة انتاقيتا لسابق ما لو قال أقررتكم ما شئتم لان لهم نبذ العقد متى شاؤا فليس فيه الا التصريح بمقتضى العقد بخلاف المدنة لا تصح بهذا اللفظ لانه يخرج عقدها عن موضوعه من كونه موقتا الى ما يحتمل تأبيده المنافي لمقتضاه (وصدق كافر) وجد بدارنا (في) قوله (دخلت لسماع كلام الله) تعالى (أو رسولا أو بأمان مسلم) فلا يتعرض له لان قصد ذلك يؤمنه والغالب أن الحربي لا يدخل بلادنا الا بأمان فان اتهم حلف ندبا نعم ان ادعى ذلك بعد أسره لم يصدق الا ببينة (و) شرط (في العاقد كونه اماما) يعقد بنفسه أو نائبه فلا يصح عقدها من غيره لانها من الامور الكلية فتحتاج الى نظر واجتهاد لكن لا يغتال المعقود له بل يبلغ مأمنه (وعليه اجابة اذا طلبوا وأمن) بأن لم يخف غائلتهم ومكيدتهم فان خاف ذلك كأن يكون الطالب جاسوسا يخاف شره لم يجبهم والاصل في ذلك خبر مسلم عن بريدة كان رسول الله صلى الله عليه وسلم اذا أمر أميرا على جيش أو سرية أوصاه الى أن قال فان هم أبوا فسلهم الجزية فان هم أجابوا فاقبل منهم وكف عنهم ويستثنى الاسير اذا طلب عقدها فلا يجب تقريره وقولي وأمن أولى من قوله جاسوسا نخافه (و) شرط (في المعقود له كونه متمسكا بكتاب) كتوراة وانجيل وصحف ابراهيم وشيث وزبور داود سواء كان المتمسك كتابيا

من الخاطبين كما في م ر وقال في شرح الروض ولا بد من لفظ دال على القبول أي من الناطق (قوله وعلم الخ) غرضه الجواب عما يقال ان الاصل ذكر أنه لا يشترط ذكر كف لسانهم عن السب وأنت لم تذكره (قوله أنه لا يشترط الخ) ولا ينافي ذلك ما يأتي أنهم لو سبوا الله تعالى أو رسوله فان شرط انتقاض العهد بذلك انتقض والا فلا لان الحاصل ان كفهم عن ذلك يلزمهم وان لم يصرح باشتراطه وأما انتقاض عهدهم بذلك فلا يكتفى فيه بلزوم ذلك لهم بل ولا بالتصريح في العقد باشتراط كفهم بل لا بد من التصريح في العقد باشتراط الانتقاض به سم (قوله لان في ذكر الانقياد غنية عنه) فيه أنهم انما ينقادون لحكمنا فيما يعتقدون تحريمه فان كانوا يرون تحريم ذلك أي سب الله ورسوله ودينه فواضح والا ففيه تأمل (قوله ما شئتم) بخلاف ما شئت أو ما شاء فلان أو ما شاء الله فلا يصح جزما زي وع ش (قوله من كونه) بيان للموضوع وقوله الى ما أي لفظ وقوله تأبيده أي عقدها (قوله وصدق كافر) المناسب ذكر هذه المسئلة في الامان (قوله دخلت لسماع كلام الله) ويمكن في هذه من الاقامة وحضور مجالس العلم قدر ما تقتضي العادة بازالة الشبهة فيه ولا يزاد على أربعة أشهر شرح م ر (قوله أو رسولا) أي أو دخلت رسولا سواء كان معه كتاب أولا س ل (قوله أو بأمان مسلم) أي وان عين المسلم وكذبه سم أي لاحتمال نسيانه ع ش (قوله لان قصد ذلك يؤمنه) راجع للاولين وقوله والغالب الخ راجع للاخير (قوله نعم ان ادعى الخ) كأن هجموا بلادنا وأسرنا منهم واحدا فادعى ذلك (قوله فلا يصح عقدها من غيره) لكن لا شيء على المعقود عليه وان أقام سنة فأكثر لان العقد لغو اه روض سم وشرح م ر (قوله لانها من الامور الكلية) أي بالنظر لموضوعها لانه يعرف في مصالحنا (قوله ومكيدتهم) عطف تفسير أو خاص على عام لان المكيدة هي الامر الخفي الذي لا اطلاع لنا عليه (قوله لم يجبهم) هل المراد لم تجب اجابتهم أو لم يجز ينبغي الثاني عند ظن الضرر للمسلمين طبلاوي سم (قوله في ذلك) أي في قوله وعليه اجابتهم (قوله أبوا) أي الاسلام (قوله فاقبل منهم) هو محل الدليل (قوله فلا يجب تقريره) بل تحرم الاجابة حيث لم يأمن غائلته ويحرم قتله اذا طلب الجزية ويجوز ارقاقه وغنم ماله سم على حجر ع ش على م ر (قوله وقولي وأمن) أي مفهوم قولي وأمن الخ وهي أولوية عموم (قوله متمسكا بكتاب) ولو حكما فيشمل المجوسي (قوله وصحف ابراهيم الخ) أي لانها تسمى كتبا فاندرجت في قوله الذين أوتوا الكتاب وشيث ابن آدم لصلبه شرح م ر (قوله سواء كان المتمسك) أي بواحد

تمسكه به قبل نسخه أو معه أو شككنا في وقته ولو كان تمسكه به بعد التبديل فيه وإن لم يجتنب المبدل منه ودلك للآية وخبر البخاري السابقين وتغليبا لحقن الدم أما إذا علمنا تمسك الجد به بعد نسخه كمن تهود بعد بعثة عيسى عليه الصلاة والسلام فلا تعقد الجزية لفرعه لتمسكه بدين سقطت حرمته ولا لمن لا كتاب له ولا شبهة كتاب كعبدة الأوثان والشمس والملائكة وحكم السامرة والصابئة هنا كهو في النكاح إلا أن يشكل أمرهم فيقرون بالجزية وتعبيري بما ذكر أعم وأولى من تعبيره بما ذكره (حرا ذكرا غير صبي ومجنون) ولو سكران وزمنا وهرما وأعمى وراهبا وأجيرا وفقيرا لأن الجزية كأجرة الدار ولأنها تؤخذ لحقن الدم فلا جزية على من به رق وأنثى وخنثى وصبي ومجنون لأن كلا منهم محقون الدم والآية السابقة في الذكور وقد كتب عمر رضي الله تعالى

من هذه الكتب أو غيرها فيشمل كتاب المجوس الذي رفع فيهم وإن تمسكوا بكتاب لكنه لا يسمى كتابيا إلا من تمسك بالتوراة أو الإنجيل خاصة ح ل (قوله ولو من أحد أبويه) ولو الأم اختار الكتابي أو لم يختر شيأ وفارق كون شرط حل نكاحها اختيارها الكتابي بأن ما هنا أوسع وما أوهمه شرح المنهج من أن اختيار ذلك قيد هنا أيضا غير مراد وإنما المراد أنه قيد تسميته كتابيا لا لتقريره اه شرح م ر بالحرف وعبارة ع ش قوله بأن اختار هذا قيد لتسميته كتابيا لا لتقريره بالجزية والحاصل ان له ثلاث حالات اما ان يختار دين الكتابي أو الوثني أو لم يختر شيأ فيقر في الحالة الاولى والثالثة دون الثانية هذا محصل ما اعتمده حجر و م ر على ما في بعض نسخه الصحيحة (قوله لجد) صفة لكتاب أي كائن لجد ووجه نسبة الكتاب للجد مع انه منتسب للنبي المنزل هو عليه أنه اشتهر تمسكه به وقوله أعلى لعل المراد به هنا ما مر في الوصية وهو الذي يشتهر انتساب الشخص اليه وبعد قبيلة تأمل (قوله لم نعلم تمسكه به بعد نسخه) قال الولي العراقي يرد على المنهاج والتنبيه والحاوي اذا تهود داخل أو تنصر قبل النسخ لكن انتقلت ذريته عن دين أهل الكتاب بعد نزول القرآن أو قبله فلا تقر بالجزية كما نص عليه اه ويقبل قولهم انهم ممن يعقد لهم الجزية لانه لا يعرف غالبا إلا منهم زي وأجيب عن الايراد بأن عدم اقرار الذرية بالجزية لارتدادهم وقوله ويقبل قولهم أي الكفار لا الذرية (قوله وإن لم يجتنب المبدل) أي تغليبا لحقن الدم وبه فارق عدم حل مناكحتهم وذبيحتهم مع أن الاصل في الابضاع والميتات التحريم شرح م ر (قوله وذلك) أي ووجه اشتراط التمسك بالكتاب وقوله للآية وهي قاتلوا الذين لا يؤمنون بالله ولا باليوم الآخر الخ (قوله كمن تهود) أي أو تنصر بعد بعثة نبينا ح ل (قوله كهو في النكاح) أي فتعقد لهم ان لم تكفرهم اليهود والنصارى ولم يخالفوهم في أصل دينهم شوبري وعبارة غيره فان كفرتهم أهل ملتهم لم تعقد لهم وإلا عقدت لهم وهذا هو المناسب لقوله سابقا وتحرم سامرية الخ وعبارة ع ش أي فحيث وافقوهم في الاصول أقروا وان خالفوهم في الفروع لكن قيل انهم لو كفرتهم اليهود والنصارى بالفروع التي خالفوهم فيها لا تحل مناكحتهم وقياسه هنا أنهم لا يقرون الآن ويفرق بأن مبنى النكاح الاحتياط ولا كذلك هنا (قوله إلا أن يشكل أمرهم) أي شك هل تكفرهم اليهود والنصارى أم لا ع ش (قوله لأن الجزية كأجرة الدار) أي والاجرة تجب على المستأجر ولو فقيرا وهرما وغيرهما مما ذكر فهو علة للتعميم وقوله ولأنها الخ علة لاشتراط كونه حرا الخ (قوله والآية السابقة

عنه إلى أمراء الأجناد أن لا يأخذوا الجزية من النساء والصبيان رواه البيهقي باسناد صحيح في الذكور فلو طلب الخنثى والمرأة عقد الذمة بالجزية أعلمهما الامام بأنه لا جزية عليهما

فى الذكور) أى البالغين العاقلين الاحرار أخذا من قوله تعالى حتى يعطوا الجزية
ولم يستدل بها على ذلك لكونها ليست نصا فيه (قوله فهى هبة) أى لا تلزم الا بالقبض
شرح الروض سم وقال شيخنا العزيزى فهى هبة أى بالمعنى الشامل للهدية فلا
يحتاج لقبول (قوله المعقود له) أفاد به لابد أن يكون معقودا له بأن عقد على
الاوصاف فاندفع ما يقال كيف يعقد له الجزية مع انها لا تجب عليه حال خنوثته
وان لم تعقد فلا شىء عليه كحربى لم نعلم به الا بعد مدة لانه لم يلتزمها شيخنا (قوله
طالبناه بجزية المدة الماضية) ظاهره ان المأخوذ منه دينار لكل سنة س ل
قال ع ش على م ر وهل يطالب به وان كان يدفع فى كل سنة ما عقد عليه
على وجه الهبة أو يحصل ذلك ان لم يدفع الذى يظهر الثانى لان العبرة فى العقود بما
فى نفس الامر وقد تبين انه من أهل الجزية وما يدفعه يقع جزية هكذا مال بعضهم
والذى اعتمده شيخنا زى الاول والاقرب ما قاله زى قال لانه انما يعطى هبة
لا عن الدين اه (قوله وأمكن تلفيقها) لم يأخذ مفهومه وفى ق ل على الجلال
قوله وأمكن وأما اذا لم يمكن انسحب عليه حكم الجنون فيها فلا جزية (قوله ما لو قل
زمن الجنون) بأن تكون أوقات الجنون فى السنة لو لفقت لم تقابل بأجرة غالبا س ل
وشرح م ر وقوله لم تقابل بأجرة لعلها بالنسبة لمجموع المدة لو استأجرها اذ يتسامح فى نحو
اليوم بالنظر لمجموع المدة والا فاليوم ونحوه تقابل بأجرة فى حد ذاته رشيدى (قوله
عقد له) أى اذا كان قد عقد على الاشخاص فلو كان على الاوصاف دخلوا (قوله
والا بلغ المأمن) واذا مضت عليه مدة فى ديارنا بلا عقد فالمتجه انه تلزمه أجرة مثل
اسكانه بدارنا اذ المغلب فيها معنى الاجرة ويظهر انها هنا أقل الجزية شرح م ر وقد
يشكل هذا بما مر فى حربى دخل دارنا ولم نعلم به الا بعد مدة حيث قيل بعدم وجوب
شىء عليه لان المغلب فيها القول الا أن يقال ان هذا لما كان فى الاصل تابعا الامان
أبيه نزل بعد بلوغه منزلة من مكث بعقد فاسد من الامام ع ش على م ر (قوله
اقامة بالحجاز) ولو بلا استيطان وسمى بذلك لانه حجز بين نجد وتهامة شرح م ر
(قوله واليمامة) وهى مدينة بقرب اليمن على أربع مراحل من مكة ومرحلتين من
الطائف زى (قوله كالطائف) أى وجدة والينبع م ر وهو تمثيل لقرى الثلاثة
لكن أورد عليه ان اليمامة ليس لها قرى وأجيب بأن المراد قرى المجموع اه ع ش
(قوله آخر ما تكلم) أى فى شأن اليهود والا فقد صح انه كان يقول عند موته اللهم
الرفيق الاعلى أى أريد الرفيق الاعلى قال جبريل هو أعلى المنازل فمعناه أسألك
يا الله ان تسكننى أعلى مراتب الجنة وقيل معناه أريد لقاءك يا الله والرفيق من أسمائه

فان رغبا فى بذلها فهى هبة
ولو بان الخنثى المعقود له
ذكرا طالبناه بجزية المدة
الماضية عملا بما فى نفس
الامر (وتلفق افاقة مجنون)
أى أزمنتها ان (كثر
الجنون وأمكن تلفيقها فان
بلغت سنة وجبت الجزية
اعتبارا للازمنة المتفرقة
بالمجتمعة وخرج بكثر ما لو قل
زمن الجنون كساعة من
شهر فلا أثر له (ولو كمل)
ببلوغ أو افاقة أو عتق (عقد
لمان التزم جزية) فلا يكتفى
بعقد متبوعه (والا) أى
وان لم يلتزمها (بلغ المأمن)
لانه كان فى أمان
متبوعه وتعبيرى بكمل أعم
من تعبيره ببلغ (و) شرط
(فى المكان قبوله) للتقرير
(فيمنع كافر) ولو ذميا
(اقامة بالحجاز وهو مكة
والمدينة واليمامة وطرقها)
أى الثلاثة (وقراها)
كالطائف لمكة وخيبر للمدينة
روى البيهقى عن أبى
عبيدة بن الجراح آخر ما تكلم
به رسول الله صلى الله عليه
وسلم أخرجوا اليهود من
الحجاز وروى الشيخان خبر
أخرجوا المشركين من جزيرة العرب ومسلم خبر لأخرجن اليهود والنصارى من جزيرة العرب

والقصد منها الحجاز المشتملة عليه وتعبيري بالاقامة أعم من تعبيره بالاستيطان (فلو دخله بلا اذن امام أخرجه) منه لعدم اذنه له (وعزره ان علم بالتحريم) لدخوله لجراءته بخلاف ما اذا جهله (ولا يأذن له) في دخوله الحجاز غير حرم مكة (الا لمصلحة لنا كرسالة وتجارة فيها كبير حاجة والا) بأن لم يكن فيها كبير حاجة (فلا يأذن له الا بشرط أخذ شيء منها) أي من متاعها كالعشر أو نصفه بحسب اجتهاد (٦٦٦) الامام ولا يأخذ في كل سنة الا مرة واحدة كالجزية (ولا يقيم) فيه بعد الاذن له في دخوله (الا ثلاثة) من الايام غير يومي الدخول والخروج لان الاكثر منها مدة الاقامة وهو ممنوع منها ثم والمراد في موضع واحد فلو أقام في موضع ثلاثة أيام ثم انتقل الى آخر أي وبينهما مسافة القصر وهكذا فلا منع منها (فان مرض فيه وشق نقله) منه (أو خيف منه موته أو زيادة مرضه وذكر الخوف من زيادتي (ترك) مراعاة لا عظم الضررين والا نقل رعاية لحرمة الدار وتقييدي الترك في المريض بمشقة نقله تبعت فيه الاصل والحاوي وغيرهما وهو فقه حسن وان خالف ما في الروضة وأصلها فالذي فيهما عن الامام أنه ينقل عظمت المشقة أولا وعن الجمهور أنه لا ينقل مطلقا وعليه اختصر مختصرو الروضة (فان مات) فيه (وشق نقله) منه لتقطعه أو بعد المسافة من غير الحجاز ونحو ذلك (دفن ثم) للضرورة نعم الحربي لا يجب دفنه وتغري الكلاب عليه فان تأذى الناس برائحته وورى أما اذا لم يشق نقله بأن سهل قبل تغيره فينقل فان دفن ترك (ولا يدخل حرم مكة) ولو لمصلحة لقوله تعالى فلا يقربوا المسجد الحرام والمراد جميع الحرم لقوله تعالى وان خفتم عيلة أي فقرا بمنعهم من الحرم وانقطاع ما كان لكم بقدومهم من المكاسب فسوف يغنيكم الله من فضله ومعلوم ان الجلب انما يجلب الى البلد لا الى المسجد نفسه والمعنى في ذلك أنهم أخرجوا النبي صلى الله عليه وسلم منه فعوقبوا بالمنع من دخوله بكل حال (فان كان رسولا خرج له امام) بنفسه أو نائبه (يسمعه فان مرض أو مات فيه نقل) منه وان خيف موته أو دفن أو أذن له الامام لتعديه ولان الحال غير تابل لذلك بالاذن فلا يؤثر فيه الاذن نعم ان تهرى بعد دفنه ترك وليس حرم المدينة كحرم مكة فيما ذكر

تعالى للحديث الصحيح ع ش على م ر (قوله والقصد الخ) عبارة م ر وليس المراد جميعها بل الحجاز منها الان عمر أخرجهم منه وأقرهم باليمن مع أنه منها اذهي أي جزيرة العرب طولا من عدن الى ريف العراق وعرضا من جدة وما والاها من ساحل البحر الى الشام ودجلة والفرات وسميت جزيرة العرب لاحاطة بحر الحبشة وبحر فارس ودجلة والفرات بها (قوله المشتملة) أي جزيرة العرب فكان عليه ابراز الضمير (قوله لدخوله) متعلق بالتحريم والاضافة تقوية (قوله من متاعها) أي أو من ثمنه م ر (قوله الا مرة) أي من كل نوع دخل به في كل مرة حتى لو دخل بنوع أو أنواع أخذ من ذلك النوع أو الانواع مرة واحدة فلو باع ما دخل به ورجع بثمنه فاشترى به شيأ آخر ولو من نوع الاول ودخل بذلك مرة أخرى أخذ منه بخلاف ما لو لم يبع ما دخل به وأخذ منه ثم رجع به ثم عاد به ودخل مرة أخرى بعينه لا يؤخذ منه في هذه المرة قرره شيخنا ط ب وصمم عليه اه سم وع ش (قوله لان الاكثر منها) وهو أربعة أيام ح ل (قوله ان الجلب بفتحتين) أي المجلوب للتجارة وقوله الى البلد المناسب الى الحرم لكن لما كان المجلوب للحرم مجلوبا للبلد عبر بها (قوله بكل حال) أي وان دعت ضرورة لذلك كما في الام وبه يرد قول ابن كج يجوز للضرورة كطبيب احتاج اليه وحمل بعضهم له على ما اذا مست الحاجة اليه ولم يمكن اخراج المريض له غير ظاهر شرح م ر (قوله فان مرض) بأن تعدى بدخوله ع ش (قوله وان خيف موته) راجع لقوله مرض وقوله أو دفن راجع لقوله أو مات (قوله وليس حرم المدينة الخ) ويندب الحاقه به لا فضليته وتميزه بما لم يشاركه فيه كما في شرح م ر (قوله لا يحج) أي لا يجزي لان المشرك لا يصح حجه (قوله عند قوتنا) أما عند ضعفنا فيجوز بأقل منه ان اقتضته مصلحة ظاهرة والا فلا شرح م ر (قوله كونه دينارا) أي خالصا مضروبا فلا يجوز العقد الا به وان كان له أخذ قيمته وقت الاخذ كما في م ر وعبارة

شرح الروض الا يجوز عقدها بغيره ولو فضة تعدله وان جاز الاعتياض عنه بعد العقد بفضة أو غيرها وانما امتنع عقدها بما قيمته دينار لان قيمته قد تنقص عنه آخر المدة (قوله من كل حالم دينارا) زاد في شرح م ر أو عدله أي مساوي قيمته وهو بفتح العين ويجوز كسرها وقوم بغير الدينار في شرح م ر ومالا انها كانت قيمته اذ ذاك ولا حد لاكثرها وتجب بالعقد وتستقر بانقضاء الزمن بشرط الذب عنهم في جميعه حتى وجب فلو مات أو لم نذب عنه الا في أثناء السنة وجب القسط كما يأتي أما الحي فلا نطالبه بالقسط أثناء السنة وكان قياس القول بأنها أجرة مطالبته به لولا ما طلب منا من مزيد الرفق بهم تأليفا لهم على الاسلام شرح م ر (قوله لكن لا تعقد الخ) فيه أن تصرف السفيه في الاموال وما يفضي اليها ممنوع ولعل هذا مستثنى لمصلحة راجحة وهي حقن الدماء شيخنا زي فاذا عقد بأكثر هل يحصل تفريق الصفقة أو يبطل العقد ح ل الظاهر الاول (قوله وسن مماكسة غير فقير) الحاصل أنه يماكس عند العقد مطلقا سواء عقد على الاشخاص أو الاوصاف وعند الاخذ ان عقد على الاوصاف ثم اعلم أن المماكسة عند العقد معناها المشاحة في قدر الجزية أي طلب الزيادة على الدينار وعند الاخذ معناها المنازعة في الاتصاف بالصفات كالفقر والتوسط فان ادعى شخص منهم الفقر قال له بل أنت غني فادفع أربعة دنانير اذا علمت هذا علمت أن قول الشارح أي مشاحته في قدر الجزية قاصر ولعل فيه اكتفاء يدل عليه كلامه الآتي شيخنا ثم انظر التوفيق بين قوله وسن مماكسة غير فقير وقوله بل اذا أمكنه أن يعقد بأكثر الخ ثم رأيت في سم ما نصه قوله بل اذا أمكنه أن يعقد الخ هذا لا ينافي الحكم بالسنية لانه يستحب له ذلك عند الجهل بحالهم في الاجابة فاذا أجابوا بالاكثر حرم عليه العقد بدونه واذا غلب على ظنه الاجابة وجب طلب ذلك ثم محل ذلك في الابتداء وأما بعد صدور العقد فلا مماكسة اذا عقد على الاشخاص (قوله بل اذا أمكنه الخ) بأن علم أو ظن اجابتهم لذلك شرح م ر (قوله لم يجز) أي يحرم وينبغي صحة العقد بما عقد به لان المقصود الرفق بهم تأليفا لهم في الاسلام ووسيلة لهم على حقن الدماء ما أمكن ع ش على م ر (قوله فيعقد لمتوسط بدينارين) أي وجوبا فلا ينقص عن الدينارين ولا عن أربعة في الغني عند الامكان وهذا لا ينافي قوله وسن أن يفاوت لان المفاوتة تصدق بأن يحصل على المتوسط ثلاثا والغني خمسة والقول قول مدعي التوسط والفقر بيمينه الا أن تقوم بينة بخلافه أو يعهد له مال وكذا ان غاب وأسلم ثم حضر وقال أسلمت من وقت كذا أي فيصدق بيمينه نص عليه الشافعي رضي الله تعالى

فيه لاختصاصه بالنسك وفيه خبر الشيخين لا يحج بعد العام مشرك وأما غير الحجاز فلكل كافر دخوله بأمان (و) شرط (في المال) عند قوتنا (كونه دينارا فأكثر كل سنة) عن كل واحد لقوله صلى الله عليه وسلم لمعاذ لما بعثه الى اليمن خذ من كل حالم أي محتلم دينارا رواه أبو داود وغيره وصححه ابن حبان والحاكم (لكن لا تعقد لسفيه بأكثر) من دينار احتياطا له سواء أعقد هو أم وليه وهذا من زيادتي (وسن) للامام (مماكسة غير فقير) أي مشاحته في قدر الجزية سواء أعقد بنفسه أم بوكيله حتى يزيد على دينار بل اذا أمكنه أن يعقد بأكثر منه لم يجز أن يعقد بدونه الا لمصلحة (وسن) أن يفاوت بينهم (فيعقد لمتوسط بدينارين

ولغنى بأربعة) للخروج من خلاف أبي حنيفة فإنه لا يجيزها إلا كذلك فيؤخذ من كل منهما آخر السنة ما عقد به إن وجد بصفته آخرها لأن العبرة بوقت الأخذ لا بوقت العقد نقله في أصل الروضة عن الأصحاب فلو عقد بأكثر من دينار وامتنع الكافر من بذل الزائد فناقض للعهد كما سيأتي فيعلم منه أنه يلزمه ما التزم كمن اشترى شيئا بأكثر من ثمن مثله (ولو أسلم أو مات أو جن أو حجر عليه) بفلس أو سفه (بعد سنة فجزيته كدين آدمي) فتقدم على الوصايا والإرث ويسوى بينهما وبين دين الآدمي لأنها مال معاوضة وبهذا فارقت الزكاة حيث تقدم عليهما (أو) أسلم أو مات أو جن أو حجر عليه) بفلس أو سفه (وأثناءها) أي السنة

عنه في الأم س ل (قوله ولغنى بأربعة) أي فأكثر اهـ م ر والمراد بالغني هنا غني العاقلة على المعتمد عند م ر في غير شرحه وهو من يفضل عنده آخر السنة بعد كفاية العمر الغالب عشرون دينارا وكذا المتوسط وهو من يفضل عنده عن كفاية العمر الغالب دون عشرين دينارا وفوق دينارين وفي شرح م ر وحجر أنه غني النفقة تقرير شيخنا العزيزي وعبارة شرح م ر والأوجه ضبط الغني والمتوسط بأنه هنا وفي الضيافة كالنفقة بأن نزيد خلة على خرجه بجامع أنه في مقابلة منفعة تعود إليه لا بالعاقلة إذ لا مواساة هنا ولا بالعرف لاختلافه باختلاف الأبواب (قوله للخروج الخ) يقتضي أن الاستحباب منوط بأخذ دينارين من المتوسط وأربعة من الغني الذي هو ظاهر المتن فلابد من علة أخرى لاستحباب الزيادة اهـ رشيدي (قوله إلا كذلك) أي بأربعة في الغني وبدينارين في المتوسط ع ش على م ر (قوله إن وجد بصفته آخرها) قال شيخنا هذا محله إذا عقد على الأوصاف فإن عقد على الأعيان وجب ما عقد به مطلقا شوبري (قوله لأن العبرة الخ) عبارة م ر والمماكسة تكون عند العقد إن عقد على الأشخاص فحيث عقد على شيء امتنع أخذ أنقص منه عليه ويجوز عند الأخذ إن عقد على الأوصاف كصفة الغني والتوسط اهـ أي كعقدت لكم على أن على الغني أربعة والمتوسط دينارين والفقير دينارا مثلا ثم عند الاستيفاء إذا ادعى أنه فقير أو متوسط فيقول بل أنت غني مثلا فعليك أربعة هكذا نقله سم عن الشارح وما صله أن المراد بالمماكسة هنا منازعته في الغنى وضده وليس المراد المماكسة المارة ثم إطلاقه يقتضي استحباب منازعته في نحو الغني وإن علم فقره وفيه ما فيه رشيدي (قوله فناقض للعهد) فيبلغ المأمن فإذا عاد لطلب العقد بدينارين وجبت إجابته ع ب وسم (قوله فتقدم على الوصايا) أي فيما إذا مات (قوله الزكاة) بالرفع فاعل بدليل ما بعده أي فارقتهما أي فارقت الجزية والدين وقوله عليهما اعترض بأن الكافر لا زكاة عليه وأجيب بأنه يتصور ذلك في زكاة الفطر إذا وجبت عليه عن أبويه الفقيرين إذا أسلما بعد بلوغه وعن عبيده المسلمين (قوله أو سفه) هذا مشكل لأنه إن أريد بالقسط فيه القسط من المسمى مع أخذ الباقي آخر الحول من المسمى أيضا لم يمكن لاخذ القسط معنى أو أخذ القسط من دينار والباقي ففيه نظر لأنه لما التزم بالعقد أكثر منه وهو رشيد لم يسغ إسقاط الأكثر نظرا إلى الأجرة كما مر آنفا ولا يخرج على الخلاف في عقد السفيه بأكثر من دينار خلافا لمن قال به للفرق الواضح بين من هو عند عقدها رشيد وبين من هو عند عقدها سفيه فالحاصل أن أخذ القسط بالمعنى الأخير إنما يتضح على التفريع

المذكور

المذكور وقد علمت ما فيه حجر ز ي وقد يجاب بحمل كلامه على ما لو عقد على الاوصاف وكان المحجور عليه قبل حجره غنيا أو متوسطا فيؤخذ منه القسط بذلك الوصف قبل الحجر وقسط الفقر بعده فليحرر ق ل على الجلال وقال ح ل في كلام شيخنا انه يؤخذ من السفيه جميع المسمى لا قسطه اه فالصواب حذف قوله أو سفيه لانه اذا كان يصح عقدها السفيه ابتداء كما تقدم في قوله لكن لا تعقد لسفيه بأكثر من دينار فاذا طرأ السفه في الاثناء لا يبطلها بل يستمر عقدها ويجب المسمى في العقد آخر الحول اه وعبارة م ر في شرحه وقول الشيخ في شرح منهجه أو سفه ليس في محله وكذا قوله بفلس ليس بظاهر لان المحجور عليه بفلس يصح عقد الجزية له ابتداء لانه لم يذكر من شروط المعقود له عدم الحجر فطروه لا يبطلها وحينئذ لا وجه لوجوب القسط لانه يقتضي انه يسقط الباقي مع انه لا يسقط كما في شرح م ر (قوله فقسط) أي يؤخذ وهو في المفلس محمول على ما اذا قسم ماله والا أخر الى تمام السنة أي وتؤخذ بتمامها أو يضارب الامام بالواجب في الصورتين وبهذا يجمع بين الكلامين ز ي وعبارة م ر ولو حجر عليه بفلس فى خلالها ضارب الامام مع الغرماء ما لا ان قسم ماله والا فآخر الحول اه والا بأن لم يخلف وارثا أصلا أو خلف وارثا غير مستغرق وقوله فماله أي في الاولى أو الباقي في الثانية وهذا ظاهر ان لم نقل بالرد والا فلا يتجه فرق بين المستغرق وغيره لان القول بالرد يشمل الكافر كما قاله شيخ الاسلام في شرح الفصول وقوله بعد أي مع قسط الجزية من نصيب الوارث فبعد بمعنى مع تدبر (قوله بعد القسط) عبارة ح ر و م د فان كان الوارث غير مستغرق أخذ الامام من نصيبه بقسطه وسقط الباقي اه وبهذا تعلم ما في كلام الشارح الا أن يقال و الباقي أي و يسقط الباقي من الجزية بعد القسط المأخوذ من نصيب الوارث س ل كأن مات عن بنت وخلف ستين دينارا مثلا فالبنت لها ثلاثون فيوزع نصف الدينار على نصيبها وعلى الباقي فيخصها ربع دينار يؤخذ من نصيبها ويسقط الربع الذي يخص الباقي لانه كله في فلا معنى لاخذ الجزية منه شيخنا قال سم عبارة شيخنا في شرح الارشاد ثم ان لم يكن للميت وارث فتركته كلها في فلا معنى لاخذ الجزية منها فان كان له وارث غير مستغرق أخذ من نصيبه ما يتعلق بعينها وسقطت حصة بيت المال (قوله و يكفي في الصغار المذكور الخ) هذا الابلائم قوله أول الباب و ينقادوا لحكمنا الذي يعتقدون تحريمه كزنا وسرقة دون غيره كشرب مسكر ونكاح مجوسي محارم اللهم الا ان يقال المراد بكونه لا يعتقده انه لا يعتقد من حيث كونه مستند الدين الاسلام ونبيه عليه السلام

(فقسط) من الجزية لما مضى كالاجرة وصورة ذلك في الميت أن يخلف وارثا ما مستغرقا والا فماله أو الباقي بعد قسط الجزية في فتسقط الجزية في الاول والباقي بعد القسط في الثاني وذكر مسئلة الجنون والحجر من زيادتي (وتؤخذ الجزية منه) برفق (كسائر الديون ويكفي في الصغار المذكور في آيتها أن يجري عليه الحكم بما لا يعتقده كما فسره الاصحاب بذلك وتقدمت الاشارة اليه وتفسيره بأن يجلس الآخذ ويقوم الكافر ويطأطئ رأسه ويحني ظهره ويضع الجزية في الميزان ويقبض الآخذ لحيته

و يضرب بملزمتيه وهما تجتمع القسم بين الماضغ والاذن من الجانبين مردود بأن هذه الهيئة باطلة ودعوى سنها أو وجوبها أشد بطلانا ولم ينقل أن النبي صلى الله عليه وسلم ولا أحد من الخلفاء الراشدين فعل شيأ منها وسن لامام (أن يشرط) بنفسه أو نائبه (على غير فقير) من غنى أو متوسط (ضيافة من يمر بهم منا) بخلاف الفقير لانها تتكرر فلا تتيسر له (زائدة على) أقل (جزية) لانها مبنية على الاباحة والجزية على التمليك (ثلاثة أيام فأقل) واطلاقي ماذكر أعم من تقييده ببلدهم (ويذكر عدد ضيفان) رجلا وخيلا لانه أنفى للغرر وأقطع للنزاع بأن يشرط ذلك على كل منهم أو على المجموع كأن يقول وتضيفوا في كل سنة ألف مسلم وهم يتوزعون فيما بينهم أو يتحمل بعضهم عن بعض (و) يذكر (منزلهم) ككنيسة وفاضل مسكن (و) جنس طعام وأدم)

والحاصل ان اجراء الحكم من حيث استناده لدينهما ذل عليه ومنازله لانه لا يعتقد دينهما فالزامه باعتباره لا يحتمله وان وافق اعتقاده لان الزامه ليس باعتبار اعتقاده اه سم والحاصل ان قول الشارح لا يعتقدون حله مشكل من وجهين الاول انه يشمل اعتقاد التحريم وعدم الاعتقاد أصلا مع ان الذي تقدم اعتقاد التحريم وجوابه ان كلامه مقصور على الصورة الاولى بقرينة قوله كما مرت الاشارة اليه أي في قوله يعتقدون تحريمه فمراده بالاشارة الذكر لانه صريح والثاني ان المحكم ان كانوا يعتقدون تحريمه لا يكون انقيادهم اليه ذلا لموافقة اعتقادهم وجوابه انه ذل باعتبار استناده الى ديننا (قوله ويضرب) أي بكفه مفتوحة لهزمتيه بكسر اللام والزاى أي كلا ضربة واحدة وبحث الرافعي الاكتفا بضربة واحدة لاحدهما شرح م ر (قوله ودعوى سنها) قال ابن النقيب لم أر من تعرض لها هل هي حرام أو مكروهة وقضية كونها كسائر الديون التحريم س ل وجزم شيخنا العزيزي بالتحريم للايذاء ونقل الشوبرى عن شيخه انها حرام ان تأذى بها والا فمكروهة (قوله أشد بطلانا) أي من دعوى أصل جوازها رشيدى (قوله وسن لامام الخ) قال في المطلب الحق ان ذلك كالقدر الزائد على الدينار فى أمكنه وجب واختاره طب حيث كانت المصلحة فيه اه عميرة سم (قوله من يمر بهم) قال في ع ب فلو لم يمر بهم أحد لم يلزمهم شيء اه وعبارة م ر ولا يطالبهم بعوض ان لم يمر بهم ضيف (قوله منا) أي وان كان المار غنيا غير مجاهد ويتجه عدم دخول العاصي بسفره لانتفاء كونه من أهل الرخص م ر (قوله على أقل جزية) لا معنى لقوله أقل اذ الضيافة زائدة على الجزية قلت أو كثرت ويقال ان الشارح ضرب على قوله أقل س ل والذي يفهم من صنيع م ر وحجر ان ذكر الاقل متعين وعبارتهما مع المتن زائدا على أقل الجزية فلا يجوز جعلها من الاقل لان القصد من الجزية التمليك ومن الضيافة الاباحة وقيل تجوز منها أي الجزية التي هي أقل لانه ليس عليهم سواها ورد بأن هذا كالما كسة وعلى هذا يكون تقييد الشارح بأقل للرد على المخالف وهو لا يظهر الا اذا عقدت للغنى والمتوسط بدينار لجوازه كما فاتهم ولان الفقير لا ضيافة عليه حتى تكون زائدة على الاقل (قوله ثلاثة أيام) والزيادة عليها خلاف المستحب ح ل وعبارة شرح م ر فان شرط فوقها مع رضاهم جاز و يشترط تزويد الضيف كفاية يوم وليلة فلو امتنع قليل منهم من الضيافة اجبروا أو كلهم أو أكثرهم فناقضون (قوله أعم من تقييده ببلدهم) عبارة المنهاج أن يشترط عليهم اذا صولحوا ببلادهم (قوله ويذكر) أي يشترط ذلك ح ل (قوله رجلا) بفتح الراء وسكون الجيم شرح الروض (قوله كأن يقول) مثال

من خبز وسمن وزيت ونحوها (وقدرهما لكل منا) ويفاوت بينهم في القدر لا في الصفة بحسب

تفاوت الجزية ويذكر قدر أيام الضيافة في الحول كمائة يوم فيه (و) يذكر (العلف) للدواب (لاجنسه و) لا (قدره) أي لا يشترط ذكرهما فيكفي الاطلاق ويحمل على تبن وحشيش وقت بحسب العادة (الا الشعير) ان ذكره (فيقدره) ولو كان لواحد دواب ولم يعين عددها لم يعلف له الا واحدة على النص وقوله لا جنسه الى آخره من زيادتي والاصل في ذلك ماروى البيهقي أنه صلى الله عليه وسلم صالح أهل أيلة على ثلثمائة دينار وكانوا ثلثمائة رجل وعلى ضيافة من يمر بهم من المسلمين وروى الشيخان خبر الضيافة ثلاثة أيام وليكن المنزل بحيث يدفع الحر والبرد (وله اجابة من طلب) منه ولو أعجميا (اداء جزية) لا باسمها بل (باسم زكاة ان رآه) مصلحة ويسقط عنه اسم الجزية (و) له (تضعيفها) أي الزكاة (عليه) كما فعل عمر رضي الله عنه ولم يخالفه أحد من الصحابة وله أيضا تربيعها وتخميسها ونحوهما بحسب المصلحة (لا الجبران) لئلا يكثر التضعيف ولانه على خلاف القياس فيقتصر فيه على مورد النص ففي خمسة أبعرة شاتان وفي خمسة وعشرين بنتا مخاض وفي العشرات

للثاني ومثال الاول أقررتكم على ان على الغني أربعة دنانير فاكثر وعلى ضيافة عشرة أنفس مثلا من الرجالة كذا والركبان كذا زي (قوله من خبز) عبارة شرح م ر من بر انتهى وهي أوضح لان الخبز ليس جنسا مخصوصا (قوله في القدر) كمدا ومدين أو رطل أو رطلين أو ثلاثة وقوله لا في الصفة أي فالصفة في حقهم متحدة لانه لو شرط على الغني أطعمة فاخرة أضر به الضيفان شرح الروض و ع ش (تنبيه) يمتنع على الضيفان تكليفهم نحو ذبح دجاجهم أو ما لا يغلب شرح م ر قال حجر ويدخل في الطعام الفاكهة والحلوى عند غلبتهما (قوله كمائة يوم) لا ينافي قوله السابق ثلاثة أيام فاقل لانه يشرط عليهم مائة يوم مثلا ويشترط أيضا انه اذا وقعت الضيافة يمكث عندهم الضيف ثلاثة أيام أو يومين وتكون الثلاثة مثلا محسوبة من المائة التي شرطها تأمل (قوله الا الشعير) مثله الفول ونحوه فالاقتصار على الشعير للتمثيل ط ب سم (قوله صالح أهل ايلة) المراد بايلة القرية التي تنسب اليها العقبة وهي التي ذكرها الله تعالى في قوله واسألهم عن القرية التي كانت حاضرة البحر الآيات وأما ايلياء فبيت المقدس اه بابلي (قوله وليكن المنزل) هذا ليس من الحديث كما يؤخذ من شرح م ر (قوله وله اجابة الخ) وقد يجب عليه ذلك اذا امتنعوا الا به ورأى المصلحة فيه كما بحثه الزركشي وهو ظاهر سم (قوله من طلب منه الخ) أي تكبرهم عن أعطاء الجزية لان أعطاء الجزية انما هو للصاغرين المحتقرين وهم يرغبون ان فرادهم التشبيه بالمسلمين في عدم الحقارة شيخنا عزيزي (قوله ولو أعجميا) انما أخذه غاية لانه ربما توهم ان جوازه انما هو بالنسبة للعرب فقط لان أصل الطلب منهم (قوله بل باسم زكاة) قال في شرح الروض وقد عرفها حكما وشرطا سم (قوله كما فعل عمر) أي بنصارى العرب قالوا لعمر نحن عرب لا نؤدي ما تؤديه العجم فخذ منا ما يأخذه بعضكم من بعض يعنون الزكاة فقال عمر رضي الله تعالى عنه هذا فرض الله على المسلمين فقالوا فخذ منا ما شئت بهذا الاسم فتراضوا أن تضعف الزكاة عليهم زي (قوله تربيعها وتخميسها) كأن يأخذ عن الخمس ابل أربع شياه أو خمسا (قوله لا الجبران) معطوف على الضمير في تضعيفها بدون اعادة الخافض وجوزه ابن مالك (قوله ولانه) أي الجبران على خلاف القياس لان الزكاة لا تؤخذ فيها القيمة (قوله ففي خمسة أبعرة الخ) قال البلقيني ان أراد تضعيف الزكاة مطلقا وردت زكاة الفطر ولم أر من ذكرها أو مطلق المال الزكوي اقتضى عدم الاخذ من المعلوفة وهو بعيد ولم أره اه والذي يتجه تضعيفها الا في زكاة الفطر اذ لا تجب على كافر ابتداء ولا في المعلوفة لانها ليست زكوية الآن ولا عبرة بالجنس والا وجبت فيما دون

نصفها أو عشرها وفي الركاز خمسان ولو ملك ستا وثلاثين بعيرا ليس فيها بنت لبون فأخرج حقة عنها مع اعطاء
الجبران أو حقتين مع أخذه فيعطي في النزول مع كل واحدة شاتين أو عشرين درهما ويأخذ
في الصعود مع كل واحدة مثل ذلك لكن الخيرة هنا في ذلك للامام لا للمالك كما نص عليه الشافعي (ولا يأخذ قسط بعض نصاب) كشاة من عشرين شاة ونصف شاة من عشرة لان الاثر انما ورد في تضعيف ما يلزم المسلم (ثم المأخوذ) منه مضعفا أو غير مضعف (جزية) فيصرف مصرفها ولهذا قال عمر هؤلاء قوم حمقى أبوا الاسم ورضوا بالمعنى ولا يؤخذ ممن لا تلزمه الجزية كالمرأة والصبي ويزاد على الضعف ان لم يف بدينار عن كل واحد الى أن يفي

* (فصل) * في أحكام الجزية غير ما مر (لزمنا) بعقدها للكفار (الكف) عنهم (مطلقا) عن التقييد بما يأتي بأن لا نتعرض لهم نفسا ومالا وسائر ما يقرون عليه كخمر وخنزير لم يظهروها لانهم انما بذلوا الجزية لعصمتها وروى أبو داود خبر الا من ظلم معاهدا أو انتقصه أو كلفه فوق طاقته أو أخذ منه شيئا بغير طيب نفس فأنا حجيجه يوم القيامة (والدفع) أي دفع المسلم وغيره فهو أعم من قوله ودفع أهل الحرب (عنهم) ان كانوا بدارنا أو بدار حرب فيها مسلم

النصاب الآتي جرى م ر (قوله نصفها) أي ان سقيت بلا مؤنة أو عشرها ان سقيت بمؤنة زي (قوله مع كل واحدة الخ) وليس فيه تضعيف الجبران لان كل جبران عن كل واحدة من حقتي المأخذ وانما يمتنع تضعيف الجبران عن شيء واحد وهو هنا متعدد كما في ق ل (قوله هنا) أي في الجزية بخلافه في الزكاة فان الخيرة فيه للدافع مالكا كان أو ساعيا ع ش (قوله في ذلك) أي الجبران أي في دفعه أو أخذه م ر شوبري (قوله ولا يأخذ قسط بعض نصاب) ولا يلزم على ذلك القول ببقاء موسر منهم من غير جزية لانه لا نظر للاشخاص هنا بل لمجموع الحاصل هل يفي برؤسهم أولا كما يدل عليه قوله ويزاد على الضعف الخ وهل يعتبر النصاب كل الحول أو آخره وجهان أصحهما الثاني لما الاول في مثل اعتباره نحوه شرح م ر (قوله من عشرين) هذا ان لم يف العاشر فان خلط عشرين بعشرين لغيره أخذ منه شاة اذ ضعفنا س ل (قوله ثم المأخوذ جزية) فان قيل اذا كان فيهم من لا زكاة عليه فكيف يعبر بالجزية فأجاب الاكثرون بان المأخوذ من أهل الاموال يؤخذ عنهم وعن غيرهم ولبعضهم أن يلتزم عن نفسه وعن غيره زي و يجاب أيضا بان دفع الجزية كدفع الدين ويجوز للشخص دفع دين غيره بغير اذنه (قوله فيصرف مصرفها) أي مصرف الجزية لا الزكاة لان الله تعالى قال خذ من أموالهم صدقة تطهرهم وتزكيهم بها والكافر لا يطهر بما يؤخذ منه ع ش (قوله أبوا الاسم) أي اسم الجزية (قوله ويزاد الخ) كما انه لو زاد جاز النقص عنه الى بلوغ ذلك قال م ر في شرحه ولو زاد المجموع على أقله فطلبوا اسقاط الزيادة واعادة اسم الجزية أجبناهم انتهى والاجابة واجبة ع ش على م ر

* (فصل في أحكام الجزية) *

(قوله غير ما مر) أي من الضيافة والمفاوتة فيها وعدم اقرارهم ببلاد الحجاز وجملة الاحكام التي ذكرها في هذا الفصل نحو الثلاثين وانظر هل هي مختصة بعقد الجزية كما هو المتبادر من السياق أو تترتب على عقد الامان والهدنة وسيشير الشارح الى عدم اختصاص بعضها بالجزية في قوله ومن انتقض أمانه الخ وتعرض الشوبري لعدم اختصاص بعض آخر منها وهو قول المتن وأمرهم بغيار فلينظر حكم الباقي (قوله بما يأتي) وهو قوله ان كانوا بدارنا أو بدار حرب بها مسلم (قوله أو انتقصه) أي احتقره بضرب أو شتم هو وما بعده تفصيل وبيان لبعض أفراد الظلم فهو من عطف الخاص على العام ان كان بأو كما قاله ع ش (قوله فأنا حجيجه) أي خصمه لمخالفته شريعتي بعدم عمله بالحكم الذي ألزمته من عدم التعرض لهم وهذا خرج مخرج الزجر والتخويف فلا دلالة فيه على تشريف الذمي أو يقال انما كان حجيجا

تشريفا

تشريفاً للمسلم وصوناً له عن مخاصمة الكافر اياه ق ل وشيخنا والاول انسب بالزجر
قال ع ش على م ر وسبب ذلك التشديد على المسلم حتى لا يكون مخالفاً لشريعته
صلى الله عليه وسلم واذا فعل معه ما يقتضي الاخذ من حسنات المسلم اخذ
منها ما يكافيء جنايته على الذمي وليس ذلك تعظيماً للذمي ولا عفواً عن ذنوبه بل
هو بمنزلة دين له على مسلم اخذ منه يوم القيامة فيخفف عنه بذلك عذاب غير
الكفر وكذا لو لم يبق للمسلم حسنات فيؤخذ من سيئات الكافر ما يخفف به
عذابه ويستحق المسلم العقاب على جنايته على الكافر بما يقابلها في العقوبة
لمخالفته للرسول صلى الله عليه وسلم في امره بعدم التعرض للذمي لا لتعظيمه اه وقال
ق ل على الجلال لا يقال مخاصمته عن الكافر ان لم تكن باذنه فهو فضولي او كانت
باذنه فهو وكيل عنه وكل منهما لا يناسب مقامه الشريف لانا نقول ان ذلك من
الخيال الفاسد لان الحاكم نائب عن الغائبين في حقوقهم ولا يقال فيه انه فضولي
ولان في مخاصمته المذكورة اوضح دليل واقوى شاهد على انه لا يراعي امته في اخذ
حق عدوهم منهم ولو بغير سؤاله ولان فيه تنبيها للكافر على انه لا ينبغي ان يتحاشى
عن طلب حقه خشية انه صلى الله عليه وسلم يراعي امته في عدم اخذه منهم ونحو
ذلك وليس في وكالته صلى الله عليه وسلم عن الكافر توهم نقص في مقامه كما علم
مما مر فتامل وافهم (قوله او بدار حرب فيها مسلم) ان اريد انه يلزمنا دفع المسلم
عنهم او انه لا يمكن الدفع عن المسلم الا بالدفع عنهم فقريب او دفع الحربيين عنهم
بخصوصهم فبعيد جدا والظاهر انه غير مراد ع ش و س ل ومثله شرح م ر (قوله
الى ان شرط الخ) الغاية داخلة فهي ايضا من زيادته فالذي للاصل هنا هو قوله او
انفرد وانقط (قوله بخلاف الخمرة) لكن من غصبها يجب عليه ردها عليهم
ومؤنة الرد على الغاصب ويعصي باتلافها الا ان اظهروها س ل (قوله ونحوها
كخنزير) ع ش (قوله للتعبد فيهما) ولو مع غيره على المعتمد اما الكنيسة التي
لنزول المارة فقال الماوردي يجوز ان كانت لعموم الناس فان قصروها على اهل
دينهم فوجهان والمعتمد الجواز ايضا ز ي (قوله ولزمنا هدمهما) اي ان علمنا
انهم احدثوا او وجدناه ماقيا ذكره ولم يحتمل انهما كانا بريه ثم اتصلت بهما عمارتنا
ع ن (قوله ببلد احدثناه) بيان لفائدة العموم الذي قبل الاستثناء وفيه ايضا بيان
مفاهيم القيود الاربعة التي اشتمل عليها الاستثناء بقوله لا ببلد الخ فقوله احدثناه
او اسلم اهله عليه مفهوم الاول وقوله او فتحناه عنوة مفهوم الثاني وقوله او صلحا
مطلقا مفهوم الثالث وهو قوله وشرط لنا او لهم وقوله او شرط الخ مفهوم الرابع

(لا) ان كانوا (بدار حرب
خلت عن مسلم) فلا يلزمنا
الدفع عنهم اذ لا يلزمنا
الدفع عنها بخلاف دارنا
(الا ان شرط) الدفع عنهم
(او انفردوا بجوارنا) فيلزمنا
ذلك لالتزامنا اياه في الاولى
والحاقاً لهم في الثانية بنا
في العصمة وقولي لا بدار الا
ان شرط مع تقييد ما بعده
بقولي بجوارنا من زيادتي
(و) لزمنا (ضمان ما نتلفه
عليهم نفساً ومالاً) اي ضمنته
المتلف لعصمتهم بخلاف
الخمر ونحوها (و) لزمنا
(منعهم احداث كنيسة
ونحوها) كبيعة وصومعة
للتعبد فيهما (و) لزمنا
(هدمهما ببلد احدثناه

وهو قوله مع احداثهما او ابقائهما تأمل وفيه أيضا بيان أن قول المصنف لا ببلد معطوف على مقدر وهو قوله ببلد أحدثناه (قوله والقاهرة) اسم لمصر الآن ع ش (قوله أو أسلم أهله عليه) أى حال كونهم مستعلين ومتغلبين عليه بأن كان من غير قتال ولا صلح اه عميرة وزيحمل على المصاحبة أى أو أسلم أهله معه أى مصاحبين له وكائنين فيه أو بمعنى في أى كائنين فيه اه سم على حج (قوله والمدينة) فيه نظر لانها من الحجاز وهم لا يتمكنون من سكنا مطلقا كما مر س ل وزى وقال ع ش قوله والمدينة مثال لما أسلم أهله عليه بقطع النظر عن كونه قابلا لاقامة الكافر فيه فلا ينافى أن المدينة من الحجاز وهم لا يمكنون من الاقامة فيه (قوله كمصر) أى القديمة ع ش (قوله مطلقا) أى لا بشرط كونه لنا ولا لهم لان الاطلاق يقتضى ملك الارض لنا ح ل (قوله لانه ملك لنا) تعليل للصور الخمسة التى في قوله ببلد الخ (قوله أو ابقائهما) واذا شرط الابقاء فلهم الترميم ولو بآلة جديدة وتطيينها من داخل وخارج فلا يمنعون من ذلك وان كان لا يجوز عليه حتى بالنسبة لهم لانهم مخاطبون بالفروع ومن أجل كونه معصية حتى في حقهم أفتى السبكى بأنه لا يجوز للحاكم الاذن لهم فيه ولا للمسلم اعانتهم عليه ولا ايجار نفسه للعمل فيه س ل (قوله نعم الخ) استدراك على قوله ولزمه هدمهما (قوله احداثهما) أى الكنيسة ونحوها (قوله أو فتحه) أى أو بعد فتحه فهو بالجر وقوله ولا وجودهما بالنصب أى ولم نعلم وجودهما وقوله عندها أى عند المذكورات وهى الاحداث والاسلام عليه وفتحه أى عند أحدهما (قوله لم نهدمهما) هذا الاستثناء خصه الجلال رحمه الله تعالى بالبلد الذى أحدثناه وقضيته عدم تأتيه في الاخيرتين وهو ظاهر خصوصا في الاخيرة فانا اذا فتحنا بلدا عنوة ملكنا عامرها ومواتها أرض اسلام وان كان الموات لا يملك الا بالاحياء فكيف يقرون على شىء في أرض جرى عليها حكم الاسلام باحتمال وهو أن ذلك كان في برية واتصلت بها عمارتنا أليس لتلك البرية حكم بلاد الاسلام من حيث عموم الفتح والاستيلاء لذلك نعم ان شككنا في عموم الفتح لتلك البقعة اتجه ذلك اه عميرة وسم (قوله وكذا مسئلة الفتح) هذه من مسائل ما قبل الاستثناء وهى الرابعة في كلامه وعد هذه من زيادته لانها مذكورة في كلامه ضمنا لانها مفهوم كلامه وقوله أو بشرط كون البلد لنا هذه هى الاولى مما بعد الاستثناء (قوله وهو) أى عدم منع احداثهما فيما اذا شرط كون البلد لنا مع شرط احداثهما ذكر (قوله في الاخيرة) أى من كلام الشارح خلافا لما في ع ش من أنها التى في المتن

كبغداد والقاهرة أو أسلم أهله عليه كاليمن والمدينة أو فتحناه عنوة كمصر واصبهان أو صلحا مطلقا أو بشرط كونه لنا ولم نشرط احداثهما في مسئلة الصلح ولا ابقاءهما في مسئلة الهدم لانه ملك لنا (لا ببلد فتحناه صلحا وشرط) كونه (لهم) أو لنا مع احداثهما في الاولى أو ابقائهما في الثانية أو شرط كونه (لهم ويؤدون خراجه فلا نمنعهم احداثهما ولا نلزمهم هدمهما لانه ملكهم فيما اذا شرط لهم وكأنهم استثنوا احداثهما وابقاءهما فيما اذا شرط لنا ولو وجدنا ببلد لم نعلم احداثها بعد احداثه أو لا سلام عليه أو فتحه ولا وجودهما عندها لم نهدمهما لاحتمال أنهما كانتا في قرية أو برية فاتصلت بهما عمارتنا وقولى ونحوها من زيادتى وكذا مسئلة الفتح صلحا مطلقا أو بشرط كون البلد لنا مع شرط احداث ما ذكر وهو ما نقله الشيخان في الاخيرة عن الروياني وغيره وأقراره وتوقف فيه الاذرعى

(قوله بالمنع) أي منع احداثه ما وه وضعيف وقوله وحمل الزركشي الخ اعتمده م ر
في شرحه فيكون كلام المتن مقيدا بما ذكر وقوله هدمه أي هدم منع احداثهما
الذي جرى عليه المصنف اه ر (قوله مساواة) أي احداث المساواة فخرج ما لو ملك
ذمي دارا عالية من مسلم فلا يكلف هدمها بل يمنع هو ولا دمه من الاشراف على
المسلمين ومن صعود سطحها بلا تحجير كما قاله الماوردي وغيره أي بناء ما يمنع
الرؤية ولا يقدح في ذلك كونه زيادة تعلية ان كان نحو بناء لا تعليا كأن المطلقنا لم
ينظر فيه لذلك ويبقى روشنها كما اقتضاه اطلاقهم وان كان حق الاسلام قد زال
لأنه يغتفر في الدوام ما لا يغتفر في الابتداء وله استئجارها أيضا وسكناها ولو انهدمت
هذه الدار فله اعادتها ولكن يمنع من الرفع والمساواة ولو بنى دارا عالية
أو مساوية ثم باعها لمسلم لم يسقط الهدم ان كان بعد حكم الحاكم والا سقط بخلاف
ما لو أسلم بعد البناء فانه يبقى ترغيبا في الاسلام اه زي (قوله لبناء جار مسلم) محل
المنع اذا كان بناء المسلم مما يعتاد في السكنى فلو كان قصيرا لا يعتاد فيها اما لأنه لم يتم
بناءه أو لأنه هدمه الى أن صار كذلك لم يمنع الذمي من بناء جداره على أقل ما يعتاد
في السكنى الذي عطله المسلم باختياره أو تعطل عليه باعساره اه خط ولو لاصقت
دار الذمي دار مسلم من أحد جوانبها اعتبر في ذلك الجانب عدم الارتفاع والمساواة
ولا يعتبر ذلك في بقية الجوانب لأنه لا جار فيها س ل وشرح م ر (قوله ورفعه)
وان خافوا من سراق يقصدونهم م ر (قوله أهل محلته) وكذا الملاصق من أهل
المحلة الأخرى والمحل بفتح الحاء والكسر لغة موضع الحلول والمحل بالكسر الأجل
والمحلة بالفتح المكان الذي ينزله القوم اه مصباح (قوله وركوب الخيل)
والأوجه كما قاله الأذرعي منعه من الركوب مطلقا في مواطن زحمتنا لما فيه من
الاهانة ويمنعون من حمل السلاح والتختم ولو بفضة واستخدام مملوك فاره أي مليح
حسن كترك شرح م ر (قوله لأن فيه عزا) محل المنع منه ومما بعده اذا كانوا
في دار الاسلام فان كانوا في دارهم أو انفردوا بقرية في غير دارنا فقال الزركشي
يشبه ترجيح الجواز كما في نظيره من البناء ذكره زي (قوله واستثنى الجويني)
ضعيف (قوله ولو نفيسة) أي لأنها خسيسة في ذاتها ونقل شيخنا ع ش يمنعون
من ركوب البغال النفيسة لأنها صارت الآن مركوب العلماء والقضاة اه
برماوي وح ف (قوله وبسرج) يرد عليه ان كلا من السرج والركب يكون
للخيل وقد علمت أنهم يمنعون من ركوبها فلا فائدة لقوله وبسرج الخ تأمل ويجاب
بأن المراد منعهم من السرج والركب في ما يمكنون من ركوبه من الخيل وهو

بل صرح الماوردي بالمنع
وحمل الزركشي هدمه على
ما إذا دعت إليه ضرورة
ومسئلة الهدم ببلد أحدثناه
أو أسلم أهله عليه من زيادتي (و)
لزمنا (منعهم مساواة بناء)
لبناء (جار مسلم) ورفعه عليه
المفهوم بالأولى وإن رضي
لحق الإسلام ولخبر الإسلام
يعلو ولا يعلى عليه ولئلا
يطلع على عوراتنا والتمييز
بين البنائين بخلاف ما إذا لم
يكن لهم جار مسلم كأن
انفردوا بقرية أو بعد وعن
بناء المسلم عرفا والمراد
بالجار أهل محلته دون جميع
البلد كما ذكره البارزي في
واستظهره الزركشي
(و) منعهم (ركوب الخيل)
لأن فيه عزا واستثنى
الجويني البراذين الخسيسة
وخرج بالخيل غيرها كالحمير
والبغال ولو نفيسة (و)
ركوبا (بسرج)

(أو ركب نحو حديد) كرصاص تمييزاً لهم عنا بخلاف برذعة وركب خشب أو نحوه ويؤمرون بالركوب عرضاً وقيل لهم الاستواء واستحسن الشيخان الفرق بين المسافة البعيدة والقريبة قال ابن كج وهذا في الذكور البالغين أي العقلاء ونحو من زيادتي (و) لزمنا (الجاؤهم) بقيد زدته بقولي (لزحمتنا الى أضيق طرق) بحيث لا يقعوا في وهدة ولا يصدمهم جدار روى الشيخان خبر لا تبدؤا اليهود والنصارى بالسلام واذا لقيتم أحدهم في طريق فاضطروه الى أضيقه فان خلت الطرق عن الزحمة فلا حرج (و) لزمنا (عدم توقيرهم و) عدم تصديرهم (بمجلس) بقيد زدته بقولي (به مسلم) اهانة لهم (و) لزمنا (أمرهم) أعني البالغين العقلاء منهم (بغيار) بكسر المعجمة وهو تغيير اللباس بأن يخيط فوق الثياب بموضع لا يعتاد الخياطة عليه كالكتف ما يخالف لونه لونه ويلبس

البراذين فانه نوع منها وكذا نحو ذلك من وضعها على البغال في حال ركوبها تدبر (قوله أو ركب) بضم الراء والكاف جمع ركاب (قوله كرصاص) بفتح الراء ع ش (قوله عرضاً) أي مطلقاً على المعتمد شيخنا والمراد بالعرض أن يجعل رجليه في جانب وظهره في جانب زي ومثله في ع ش على م ر وأدامه عليه في تقييده بقرب المسافة (قوله بين المسافة البعيدة) أي فيركب على الاستواء وقوله والقريبة أي فيركب عرضاً س ل (قوله وهذا) أي منع ركوبهم الخيل وبسرج وبركب نحو حديد شيخنا (قوله في الذكور الخ) خرج النساء والصبيان والمجانين اذ لا صغار عليهم ويفارق أمرهم بنحو الغيار والزنار بأنه لحصول التمييز به بخلاف هذا وبحث ابن الصلاح منعهم من خدمة الملوك والامراء كركوب الخيل اهـ حجر سم وشرح م ر قال ع ش عليه أي خدمة تؤدي الى تعظيمهم بتردد الناس اليهم ويحتمل الامتناع ما لم تدع ضرورة الى استخدامه بأن لا يقوم غيره من المسلمين مقامه في حفظ المال (قوله ولزمنا الجاؤهم الخ) قال الماوردي ولا يمشون الا فرادى متفرقين شرح م ر (قوله ولا يصدمهم جدار) في المختار صدمه ضربه بجسده وبابه ضرب (قوله ولزمنا عدم توقيرهم) وتحرم موادتهم وهي الميل اليهم بالقلب وان كان سببها ما يصل اليه من الاحسان أو دفع مضرة عنه وينبغي تقييد ذلك بما اذا طلب حصول الميل بالسعي في أسباب المحبة الى حصولها بقلبه والا فالامور الضرورية لا تدخل تحت حد التكليف وبتقدير حصولها يسعى في دفعها ما أمكن فان لم يمكن دفعها بحال لم يؤاخذ بها ع ش على م ر (قوله وعدم تصديرهم) أي ابتداء ودواما فلو كان بصدر مكان ثم جاء بعده مسلمون بحيث صار هو في صدر المجلس منع من ذلك قال الجلال البلقيني استفتيت في جواز سكنى نصراني في ربع فيه مسلمون فوق مسلمين فافتيت بالمنع والحقته بالتصدر في المجلس وقد جرى عليه م ر رشيدي (قوله أعني البالغين) أي ولو اناثا كما يدل عليه حذف الذكور هنا وصرح به فيما بعد (قوله البالغين) العقلاء أي اذا كانوا في دار الاسلام أما اذا لم يكونوا في دار الاسلام فلهم ترك الغيار زي وعبارة شرح م ر وأمرهم بغيار أي عند اختلاطهم بنا وان دخلوا بالتجارة أو رسالة وان قصرت مدة اختلاطهم كما اقتضاه اطلاقهم وتحرم موادتهم وهو الميل القلبي لا من حيث وصف الكفر والا كانت كفراً وسواء في ذلك أكانت لاصل أو فرع أو غيرهما وتكره مخالطته ظاهراً ولو بمهاداة في ما يظهر ما لم يرج اسلامه ويلحق به ما لو كان بينهما نحو رحم أو جوار (قوله منهم) أي من أهل الذمة ومثلهم

والأولى باليهودي الأصفر وبالنصراني الأزرق أو الأكهب وبالمجوسي الأحمر أو الأسود ويكتفى عن الخياطة بالعمامة كما عليه العمل الآن قال في الروضة كما صرحوا بالقاء منديل ونحوه

واستبعده ابن الرفعة (أو قيادة) بضم الزاي وهو خيط غليظ فيه ألوان يشد في الوسط (فوق الثياب) فبجمع الغيار مع الزنار تأكيد ومبالغة في الشهرة والتمييز وهو المنقول عن عمر رضي الله عنه فتعبيري بأو أولى من تعبيره بالواو والمراد أنه يجعل زناره تحت الازار مع ظهوره وشيء منه ومثلها الخنثى فيما يظهر (و) لزمنا أمرهم (بتمييزهم بنحو خاتم حديد) كخاتم رصاص وبجلجل حديد أو رصاص في أعناقهم أو غيرها (ان تجردوا) عن ثيابهم (بمكان) كحمام (به مسلم) وتقييدي بالمسلم في غير الحمام من زيادتي (و) لزمنا (منعهم اظهار منكر بيننا) كاسماعهم إيانا قولهم الله ثالث ثلاثة واعتقادهم في عزير والمسيح صلى الله عليه وسلم واظهار خمر وخنزير وناقوس وعيد لما فيه من اظهار شعائر الكفر بخلاف ما إذا أظهروها فيما بينهم كأن

المعاهدون والمؤمنون شوبري (قوله والأولى باليهودي الخ) هذا هو المتعارف كل بعد الأزمنة المتقدمة فلا يرد كون الأصفر كان زي الأنصار كما حكي والملائكة يوم بدر وكأنهم إنما آثروهم به لغلبة الصفرة في ألوانهم الناشئة عن زيادة فساد قلوبهم ولو أرادوا التمييز بغير المعتاد منعوا خشية الالتباس وتؤمر فمية بحيث يخالف لون خفيها ومثلها الخنثى شرح م ر أي بأن يكونا بلونين كل منهما بلون رشيدي وانظر وجه أولوية ما ذكر بكل شوبري قال في شرح الروض قال البلقيني وما ذكر من أولوية ما ذكر لا دليل عليه (قوله بالعمامة) ويحرم على المسلم لبس عمائمهم وان جعل عليها علامة تميز بين المسلم وغيره كورقة بيضاء مثلا لأن هذه العلامة لا يهتدي بها لتمييز المسلم من غيره حيث كانت العمامة المذكورة من زي الكفار خاصة وينبغي ان مثل ذلك في الحرمة ما جرت به العادة من لبس طرطور يهودي مثلا على سبيل السخرية فيعزر فاعل ذلك ع ش على م ر (قوله كما عليه العمل) الآن فقد كان في عصر الشارح النصارى لهم العمائم الزرق واليهود لهم العمائم الصفر وقد أدركنا ذلك والآن اليهود لهم الطرطور الهندي والأحمر والنصارى لهم البرنيطة السوداء ح ل (قوله فجمع الغيار) أي في عبارة الأصل أو في فعل الكافر ع ش وهذا تفريع على التعبير بالواو فاد أعلت منهما ان أحدهما كاف فجمع الخ (قوله اظهار منكر) فلو انتفى الاظهار فلا منع ومتى أظهروا خمرة أريقت ويتلف ناقوس أظهروه وضابط الاظهار في التعصب شرح م ر وهو بأن نطلع عليه من غير نحو تجسس قال الامام وبأن يسمع الآن من ليس في دارهم أي محلتهم (قوله واعتقادهم بالنسب) في عزير والمسيح أي أنهما ابنان لله قال تعالى وقالت اليهود عزير ابن الله وقالت النصارى المسيح ابن الله والمراد بالاعتقاد المعتقد لأنه هو الذي يسمع (قوله في عزير) عن ابن عباس أنه كان عبدا صالحا حكيما اه خط (قوله واظهار خمر) أي شرب خمر وان كان لا يحد ومثله أكل الخنزير (قوله مما ذكر) أي مما منعوا منه شرعا وقضيته أنه لا تعزير على اظهاره قبل النهي ولو مع علم أنهم ممنوعون منه شرعا شوبري وظاهره أنه راجع لجميع ما قبله وان كان مقيدا بالظهور بأن تخالفوا به على وجه اظهاره (قوله وان شرط انتقاضه) فيكون فائدة الشرط التخويف والارعاب م ر ع ش (قوله لأنهم يتدينون به) في كونهم يتدينون باظهار شرب الخمر وأكل الخنزير نظر الا أن يكون المراد بالتدين اعتقاد الحل ح ل (قوله ولا شبهة لهم) أما إذا كان لهم

انفردوا في قرية والناقوس ١٧٠ جـ ث ما تضرب به النصارى لأوقات الصلوات (فان خالفوا) بأن أظهروا شيأ مما ذكر (عزروا) وان لم يشترط في العقد وهذا من زيادتي (ولم ينتقض عهدهم) وان شرط انتقاضه به لأنهم يتدينون به (ولو قاتلونا) ولا شبهة لهم

كما مر في البغاة (أو أبوا جزية) بأن امتنعوا من بذل ما عقدنا به أو بعضه ولو فاقدا على دينار (أو اجراء حكمنا) عليهم (انتقض) عهدهم بذلك لمخالفته موضوع العقد (ولو زنى ذمي بمسلمة ولو بنكاح) أي باسمه (أو دل أهل حرب على عورة) أي خلل (لنا) كضعف (أو دعا مسلما للكفر أو سب الله تعالى أو نبيا له صلى الله عليه وسلم) هو أعم من قوله رسول الله (أو الاسلام أو القرآن بما) لا (يدينون به أو) فعل (نحوها) كقتل مسلم عمدا وقذفه (انتقض عهده) به (ان شرط انتقاضه به) والا فلا وهذا ما في الشرح الصغير وهو المنقول عن النص لكن صحح في أصل الروضة عدم الانتقاض به مطلقا لانه لا يخل بمقصود العقد وسواء انتقض عهده أم لا يقام عليه موجب ما فعله من حد أو تعزير أما ما يدينون به كقولهم القرآن ليس من عند الله وقولهم الله ثالث ثلاثة فلا انتقاض به مطلقا كما مرت الاشارة اليه وقولي بما لا يدينون به مع أو نحوها من زيادتي وكذا التصريح بسب الله تعالى (ومن انتقض عهده بقتال قتل) ولا يبلغ المأمن لقوله تعالى فان قاتلوكم فاقتلوهم ولانه لا وجه لابلاغه مأمنه مع نصبه القتال (أو بغيره) بقيد زدته بقولي (ولا يسأل تجديد عهد فللامام الخيرة فيه) من قتل

شبهة كان أعانوا طائفة من أهل البغي وادعوا الجهل أو صال عليهم طائفة من متلصصي المسلمين وقطاعهم فلا ينتقض عهدهم بذلك س ل (قوله كما مر في البغاة) عبارة شرح الروض بخلاف ما اذا قاتلوا بشبهة كما مر في البغاة فيكون قوله كما مر متعلقا بمحذوف (قوله أو أبوا جزية) هذا بالنسبة للقادر أما العاجز اذا استمهل فلا ينتقض عهده قال الامام ولا يبعد أخذها من الموسر قهرا ولا ينقض ويختص الانتقاض بالمتغلب المقاتل س ل وأفهم تعبيره بأبوا أن الواحد اذا أبى من أداء الجزية مع التزامها لا ينتقض عهده وهو كذلك كما في الروضة وأصلها عن الماوردي اه سم بالمعنى والذي قاله الماوردي ضعيف فلا فرق بين الواحد والجماعة م ر اه زي (قوله أو اجراء حكمنا) قال الامام وانما يؤثر عدم الانقياد لاحكامنا اذا كان يتعلق بقوة ونصب لقتال وأما الممتنع هاربا فلا ينتقض وجزم به في الحاوي خ ط س ل (قوله انتقض عهدهم) أي عهد من امتنع منهم م ر (قوله ولو زنى ذمي) أو لاط بمسلم شوبري ومثل الزنا مقدماته على ما اشترى م ر (قوله ولو بنكاح) بأن عقد عليها حال اسلامها بخلاف ما اذا عقد عليها حال كفرهما ثم أسلمت ووطئها في العدة لا ينتقض عهده فقد يسلم فيستمر نكاحه (قوله أو سب الله تعالى) أي جهرا ع ب شوبري (قوله صلى الله عليه وسلم) جملة دعائية لا محل لها من حيث هو ع ش (قوله كقتل مسلم) مقتضى التقييد بالمسلم انه لو قتل ذميا أو قطع عليه الطريق لم يكن كذلك وهو الراجح شوبري (قوله انتقض عهده) أي فيترتب عليه احكام الحربيين حتى لو عفت ورثة المسلم الذي قتله عمدا قتل للحرابة ويجوز اغراء الكلاب على جيفته ع ش على م ر (قوله ان شرط) انتقاضه به ولو شرط انتقاضه بذلك ثم قتل بمسلم أو بزنا حالة كونه محصنا بمسلمة صار ماله فيئا كما قاله ابن المقري لانه حربي مقتول تحت أيدينا لا يمكن صرفه لاقاربه الذميين لعدم التوارث ولا الحربيين لانا اذا قدرنا على مالهم أخذناه فيئا أو غنيمة وشرط الغنيمة هنا ليس موجودا خ ط س ل (قوله كقولهم القرآن الخ) لانهم لو قالوا القرآن من عند الله صار والا دين لهم لانه ناسخ لما هم متدينون به من التوراة والانجيل شيخنا عزيزي (قوله مطلقا) أي شرط انتقاضه أو لا (قوله كما مرت الاشارة اليه) أي في قوله فان لم ينوا عزروا ولم ينتقض عهدهم وان شرط انتقاضه به ع ش (قوله قتل) أي وجوبا كما اعتمده ق ل على الجلال وقال م ر في شرحه قتل أي جاز قتله وان أمكن دفعه بغيره كما يظهر من كلامهم ويتجه ان محله

في كامل

وارقاق ومن وفداء ولا يلزمه أن يلحقه بمأمنه لانه كافر لا امان له كالحربي ويفارق من أمنه صبي حيث يلحقه بمأمنه ان ظن صحة أمانه بأن ذلك يعتقدلعذره امانا وهذا اصل باختياره ما أوجب الانتقاض أما لو سأل تجديد عهده فتجب اجابته (فان أسلم قبلها) أي الخيرة فيمتنع القتل والارقاق والفداء لانه لم يحصل في يد الامام بالقهر وهذا أولى من قوله امتنع الرق (ومن انتقض أمانه) الحاصل بجزية أو غيرها (لم ينتقض أمان ذراريه) اذ لم يوجد منهم ناقض وتعبيري بذراريه أعم من تعبيره بالنساء والصبيان و(من نبذه) أي الامان (واختار دار الحرب بلغها) وهي مأمنه ليكون مع نبذه الجائز له خروجه بأمان كدخوله ولانه لم يوجد منه جناية ولا ما يوجب نقض عهده

✱(كتاب الهدنة)✱

من الهدون أي السكون وهي لغة المصالحة وشرعا مصالحة أهل الحرب على ترك القتال مدة معينة بعوض أو غيره وتسمى موادعة ومهادنة ومعاهدة ومسالمة والاصل فيها قبل الاجماع قوله تعالى براءة من الله ورسوله الآية وقوله وان جنحوا للسلم فاجنح لها ومهادنته صلى الله عليه وسلم قريشا عام الحديبية كما رواه الشيخان وهي جائزة لا واجبة (انما يعقدها لبعض كفار اقليم واليه أو امام) ولو بنائبه (ولغيره) من الكفار كلهم وكفار اقليم كالهند والروم (امام) ولو بنائبه لانها من الامور العظام لما فيها من ترك الجهاد

في كامل في غيره يدفع بالاخف لانه اذا اندفع به كان بقاؤه للمسلمين في عدم المبادرة الى قتله مصلحة لهم فلا تفوت عليهم (قوله وارقاق) الواو في هذا وما بعده بمعنى أو شوبري (قوله بمأمنه) المراد به أقرب بلاد الحرب من بلاد الاسلام من ل وعبارة شرح م ر أي المحل الذي يأمن فيه على نفسه وماله من أقرب بلادهم (قوله لم ينتقض أمان ذراريه) فلا يجوز سبيهم ولا ارقاقهم ويجوز تقريرهم في دارنا ولو طلبوا الرجوع الى دار الحرب أجيب النساء دون الصبيان لانهم لا حكم لاختيارهم قبل البلوغ فان طلبه مستحق الحضانة أجيب فان بلغوا وبذلوا الجزية فذاك والا الحقوا بدار الحرب س ل (قوله أعم من تعبيره الخ) لخروج الجانين (قوله خروجه) بالرفع اسم يكون

✱(كتاب الهدنة)✱

قوله أي السكون عبارة م ر من الهدون وهو السكون لسكون الفتنة بها اذ هي لغة المصالحة وقال ز ي لان مال الكفار يسكن بالصلح معهم يقال هدنت الرجل وأهدنته اذا أسكنته وهدن هو سكن (قوله مصالحة أهل الحرب) أي بصيغة كما علم من قوله بعد انما يعقدها فلا بد من الايجاب والقبول على ما مر في الامان غير قسم (قوله براءة من الله ورسوله) عبارة الجلالين براءة من الله ورسوله واصلة الى الذين عاهدتم من المشركين فسيحوا سيروا آمنين أيها المشركون في الارض أربعة أشهر (قوله فاجنح لها) أي للسلم لانه بمعنى المسالمة ولانه ضد الحرب والحرب يذكر ويؤنث قال تعالى حتى تضع الحرب أوزارها (قوله ومهادنته صلى الله عليه وسلم الخ) وكانت سببا لفتح مكة لان أهلها لما خالطوا المسلمين وسمعوا القرآن أسلم منهم خلق كثير أكثر ممن أسلم قبل شرح م ر وكان الحامل على المهادنة ضعف المسلمين ومع ذلك أراد الله تعالى نقض ذلك العهد وفتح مكة بعد مدة يسيرة ع ش على م ر (قوله عام الحديبية) وهو عام خمس من الهجرة شوبري (قوله لا واجبة) أي اصالة والا فلا وجه وجوبها اذا ترتب على تركها لحوق ضرر بنا لا يمكن تداركه كما يعلم مما يأتي شرح م ر (قوله أو امام) مثله مطاع باقليم لا يصله حكم الامام كما هو القياس في نظائره شرح م ر قال الرشيدي قوله ومثله مطاع أي في أنه يعقد لاهل اقليمه (قوله ولو بنائبه) أي

مطلقا أو في جهة ولانه لابد فيها من رعاية مصلحتنا كالاتى تفوض بعضها الامام مطلقا أو من فوض

اليه الامام مصلحة الاقاليم
فيما ذكر وما ذكرفيه هو
ما في الاصل وغيره وقضيته
ان والي الاقليم لايهادن
جميع أهله وبه صرح
الفوراني لكن صرح
العمراني بأن له ذلك وتعبيري
بالبعض أولى من تعبير
الاصل ببلدة وانما تعقد
(لمصلحة) فلا يكفي انتفاء
المفسدة قال تعالى فلا تهنوا
وتدعوا الى السلم وأنتم
الاعلون والمصلحة (كضعفنا)
بقلة عدد او أهبة او رجاء
(اسلام أو بذل جزية) ولو
بلا ضعف فيهما (فان لم
يكن) بنا (ضعف جازت)
ولو بلا عوض (الى أربعة
أشهر) لآية فسيحوا
في الارض أربعة أشهر
ولانه صلى الله عليه وسلم
هادن صفوان ابن أمية
أربعة أشهر عام الفتح وجاء
اسلامه فأسلم قبل مضيها
قال الماوردي ومحله
في النفوس أما أموالهم
فيجوز العقد عليها مؤبدا
(والا) بأن كان بنا ضعف
(فالى عشر سنين) بتقييد
زدته بقولي بحسب الحاجة)
ولانه صلى الله عليه وسلم هادن قريشا هذه المدة رواه أبو داود (فلا يجوز أكثر منها الا في عقود متفرقة) هذا
بشرط أن لا يزيد كل عقد على عشر ذكره الفوراني وغيره ولو دخل الينا بأمان لسماع كلام الله تعالى فليمتع في مجالس
يحصل بها تبيانه

في عقد المدنة لاحل أن تحصل المغايرة بينه وبين والي الاقليم كالباشا لانه نائبه
في الحكم بين الناس وما يتبعه ومن ذلك المدنة شيئنا (قوله مطلقا) أي سواء
كانت لبعض الاقاليم أو لكله (قوله أو من فوض) وهو الوالي للاقليم قال
الشوبري وهذا التعبير يقتضي ان له فعله بغير اذن الامام (قوله فيما ذكر) أي
في بعض كفار أقليم وهو متعلق بتفويض مقدر والتقدير أو تفويضها فيما ذكر
من فوض اليه الامام (قوله وما ذكرفيه أي فيمن فوض اليه الامام) والذي
ذكرفيه هو أن يعقدها لبعض كفار اقليم لا لكلهم (قوله بأن له ذلك) أي
فالبعض ليس بقيد وهو المعتمد أي حيث كانت المصلحة فيه كما قاله م ر وط ب
اه سم (قوله وتدعوا الى السلم) أي بدون مصلحة ليطابق المدعي (قوله
كضعفنا) في التمثيل للمصلحة بضعفنا تسمح شوبري وأجيب بأن المراد ما يترتب
عليه من عدم القتال (قوله أو بذل جزية) عطف على الاسلام فهو معمول
للرجاء وبذلك تصرح عبارة الروض شوبري (قوله الى أربعة أشهر) ولابد
مع ذلك من المصلحة شوبري (قوله لآية فسيحوا) عبارة شرح الروض لانه
تعالى أمر بقتل المشركين مطلقا وأذن في المهادنة أربعة أشهر بقوله فسيحوا
الخ (قوله في النفوس) أي نفوس الذكور الاحرار البالغين (قوله أما أموالهم)
مثلها النساء والخناثى والصبيان والارقاء فكان الاولى تأخيره بعد قوله والا فالى
عشر سنين وضمه لقوله وعقد المدنة للنساء الخ تدبر (قوله مؤبدا مقتضاه)
انا نرده عليهم وهو واضح اذا لم يرقوا حل وقال الشوبري أنظر ما معنى التأبيد هنا
هل استمراره وان قتلونا واذا أسرناهم وضربنا عليهم الرق هل نأخذها أو ندفعها
لوارثهم أو كيف الحال يحرر الظاهر انا نأخذها في الحالتين (قوله بحسب
الحاجة) فلو اندفعت الحاجة بدون العشر لم تجز الزيادة عليه شوبري (قوله فلا يجوز
أكثر منها) أي العشر بدليل قوله بشرط أن لا يزيد الخ ومثله في هذا التعبير
م ر ومقتضاه أن الزيادة على الاربعة في عقود لا تجوز عند قوتنا فليحرر اه
والظاهر الجواز قياسا على العشرة (قوله الا في عقود) ولا يعقد الثاني الا بعد
انقضاء الاول وكذا شوبري قال في ع ب فان تمت والضعف بنا باق عقد ثانيا
أو زال قبل تمامها وجب اتمامها سم (قوله ولو دخل الينا بأمان) هذه المسئلة
لا محل لها هنا أما أولا فلأنها من مسائل الامان لا المدنة وأما ثانيا فقد تقدم ان
دخوله بقصد السماع يؤمنه وان لم يؤمنه أحد فلا حاجة الى قوله بأمان فما قيل انها
تقييد لقول المصنف الى أربعة أشهر بما اذا لم يحصل المقصود قبلها غير ظاهر لان

هذا أمان وأيضا المصنف عبر بأربعة أشهر وهو يصدق بدونها (قوله لم يزد على أربعة أشهر) قد يدل هذا على ان الاربعة لا تجوز مطلقا بل عند الحاجة فليحرر
اه سم وقد حررناه فوجدنا هكذا فيحمل قول المتن بحسب الحاجة راجعا للمستثنى أى مستثنى الاربعة والعشرة ويدل عليه قول المتن الى أربعة أشهر ولم يقل أربعة أشهر وقول سم قد يدل الخ هذا لا يدل لانه أمان والكلام هنا فى الهدنة (قوله فان زيد على الجائز منها) أى من المدة وهو الاربعة فما دونها عند قوتنا والعشر فما دونها عند ضعفنا فقوله بحسب المصلحة متعلق بالجائز أى على القدر الجائز بحسب ما تقتضيه المصلحة كشهر أو شهرين أو أربعة عند قوتنا أو زيد منها الى العشر عند ضعفنا (قوله بحسب المصلحة) أى فى الاربعة وقوله أو الحاجة أى فى العشر سنين كذا قيل والظاهر رجوعه لكل منهما لان المصلحة شرط فى صحة الهدنة وقول المصنف بحسب الحاجة راجع لهما فغرض الشارح التنويع لا التوزيع تدبر (قوله بطل فى الزائد) وان اقتضته المصلحة أو الحاجة فى صورة الاربعة فمتى كان بنا قوة لا تجوز الزيادة على الاربعة وان اقتضتها المصلحة كما قاله الرشيدى وظاهره ولو فى عقود متعددة ويؤيده أنهم خصوا جواز الزيادة فى عقود بمسئلة العشر وانظر الفرق بين الاربعة والعشرة ولعل الفرق القوة فى الاربعة والضعف فى العشرة (قوله لنساء) انظر الصبيان والارقاء وعبارة شيخنا كعموم النساء وهى شاملة لهما ح ل أى مادام الصبيان صغارا والا فلا وجه له شوبرى (قوله والطلقا) انظر اذا عقد للخنثى ثم اتضح بعد مضى أربعة أشهر فهل يحتاج الى عقد جديد أو يتم عقده أو كيف الامر شوبرى (قوله ويفسد العقد) المطلق أى فى غير النساء والصبيان والمجانين والمال شرح م ر وع ش (قوله لاقتضائه التأبيد) هذا بعينه موجود فى الامان مع انه فى الاطلاق يحمل على أربعة أشهر ح ل ويجاب بما ذكره الشارح بقوله لمنافاته مقصود من المصلحة لان عقد الهدنة لا يكون الا لها بخلاف الامان (قوله مالنا الخ) أى الذى لنا فما اسم موصول (قوله أو رد مسلمة) معطوف على ترك خرجت الكافرة والمسلم فيجوز شرط رده ما شوبرى (قوله لاقتران العقد الخ) فيه مصادرة وعبارة م ر لما فى ذلك من عزة الاسلام أى لان فى شرط ذلك اهانة ينبو عنها الاسلام وقد قال تعالى فلا تهنوا وتدعوا الى السلم وأنتم الاعلون (قوله وخفنا اصطلامهم) أى استئصالهم إيانا كما عبر به م ر أى أخذنا وقتلنا من أصلنا (قوله جاز الدفع اليهم) أى لخلاص الاسرى ح ل (قوله بل وجب) معتمد واستشكله الاسنوى بأنه مخالف لما فى السير من ندب فك

لم يزد على أربعة أشهر لخبر ولى غرضه (فان زيد) على الجائز منها بحسب المصلحة أو الحاجة (بطل فى الزائد) دون الجائز عملا بتفريق الصفقة وعقد الهدنة لنساء والطلقا لا يتقيد بمدة (ويفسد العقد المطلق) لاقتضائه التأبيد وهو ممتنع لمنافاته مقصود من المصلحة (وشرط فاسد كمنع) أى كشرط منع (فك أسرانا) منهم (أو ترك مالنا) عندهم من مسلم وغيره لهم (أو رد مسلمة) تأتينا منهم مسلمة (أو عقد جزية بدون دينار) أو اقامتهم بالحجاز أو دخولهم الحرم (أو دفع مال اليهم) لاقتران العقد بشرط مفسد نعم ان كان ثم ضرورة كأن كانوا يعذبون الاسرى أو أحاطوا بنا وخفنا اصطلامهم جاز الدفع اليهم بل وجب

ولا يجوز كونه ولو في كفار إلى آخره أولى من قوله بلا شرط منع فاسد إلى آخره (وتصح) الهدنة (على أن ينقضها إمام أو معين عدل ذو رأي متى شاء) فإذا نقضها انتقضت وليس له أن يشاء أكثر من أربعة أشهر عند قوتنا ولا أكثر من عشر سنين عند ضعفنا (ومتى فسدت بلغناهم مأمنهم) أي ما يأمنون فيه منا ومن أهل عهدنا وأنذرناهم إن لم يكونوا بدارهم ثم لنا قتالهم وإن كانوا بدارهم فلنا قتالهم بلا إنذار وهذه مع مسئلة المعين من زيادتي

(أو صحت لزمنا الكف عنهم) أي كف أذانا وأذى أهل العهد (حتى تنقضي) مدتها (أو تنقض) قال تعالى فأتموا إليهم عهدهم إلى مدتهم وقال فما استقاموا لكم فاستقيموا لهم فلا يلزمنا كف أذى الحربيين عنهم ولا أذى بعضهم عن بعض لأن مقصود الهدنة الكف عما ذكر لا الحفظ وبذلك علم أنها لا تنفسخ بموت الإمام ولا بعزله ونقضها يكون (بتصريح) منهم أو منا بطريقه (أو نحوه) أي التصريح (كقتالنا أو مكاتبة أهل الحرب بعورة لنا أو نقض بعضهم بلا إنكار باقيهم) قولا وفعلا أو قتل مسلم أو ذمي بدارنا أو إيواء عيون الكفار أو سب الله تعالى أو نبيه صلى الله عليه وسلم وإنما كان عدم إنكار الباقين في نقض بعضهم نقضا فيهم لضعف الهدنة بخلاف نظيره في عقد الجزية وقولي أو نقض مع أو نحوه أعم وأولى مما ذكره (وإن انتقضت) أي الهدنة (جازت الإغارة عليهم) ولو ليلا بغير إنذار وتبييتا ولو (ببلادهم) فإن كانوا ببلادنا بلغناهم مأمنهم (ولو) أي الإمام ولو (نائبه) (بأمارة خيانة) منهم لا بمجرد وهم وخوف (نبذ هدنة) لآية وإما تخافن من قوم خيانة وتعبيري بالأمارة أولى من تعبيره بالخوف (لا) نبذ (جزية) لأن عقدها آكد من عقد الهدنة لأنه مؤبد وعقد معاوضة (ويبلغهم) بعد انتفاء ... عليهم (مأمنهم) أي ما يأمنون فيه ممن مر (ولو شرط رد من جاء) منهم أو أطلق بأن لم يشرط رد ولا عدمه (لم يرد واصف إسلام) وإن ارتد (إلا أن كان في الأولى ذكرا غير صبي ومجنون طلبته عشيرته) إليها لأنها تذب عنه وتحميه مع قوته في نفسه (أو) طلبه فيها (غيرها) أي غير عشيرته (وقدر على قهره) ولو بهرب وعليه حمل رد النبي صلى الله عليه وسلم أبا بصير لما جاء في طلبه رجلان فقتل أحدهما في الطريق

الأسير وأجيب بحمل ما هنالك على عدم تعذيب الأسرى أو خوف اصطلامهم ز ي (قوله ولا يكون) والعقد باطل ويحصل بذل المال لفك الأسير حيث لا تعذيب أيضا ح ل ويبنى على عدم ملكه أنهم لو عصموا بإيمان أو أمان أخذناه منهم (قوله على أن ينقضها إمام إلخ) قال المحلي يقوم هذا التقييد مقام تعين المدة في الصحة سم وعبارة المحرر ويجوز أن لا تؤقت الهدنة ويشترط الإمام نقضها متى شاء شيخنا رشيدي (قوله ذو رأي) أي في الحرب بحيث يعرف مصلحتنا في فعلها وتركها م ر (قوله ومتى فسدت إلخ) الأنسب تقديمه على قوله وتصح إلخ وانظر هل هذا شامل لما إذا نقضها من فوض إليه نقضها من المسلمين (قوله أهل العهد) أي أهل الذمة شوبري أي لأنه لا يلزمنا دفع أذى بعضهم عن بعض كما يأتي (قوله فما استقاموا لكم) الآية دليل على الثاني بمفهومها (قوله لأن مقصود الهدنة الكف عما ذكر) أي عن أذى المسلمين وأهل الذمة عبارة ح ل إذ القصد كف من تحت أيدينا عنهم لا حفظهم (قوله وبذلك) أي بقوله حتى تنقضي أو تنقض (قوله بطريقه) وهو ظهور أمارة الخيانة ز ي (قوله كقتالنا) أي إن كان عمدا عدوانا أو شبه عمد لا خطأ ودفعا لصائل أو قاطع طريق وكتب أيضا كقتالنا أي لا مع البغاة إعانة لهم كما سبق في أهل الذمة شوبري (قوله قولا وفعلا) راجع للنقض والواو بمعنى أو (قوله بدارنا) قيد في الذمي فقط ع ش (قوله عيون الكفار) أي جواسيسهم (قوله لضعف الهدنة) ولأن عقد الهدنة يتم بعقد بعضهم ورضى الباقين ويكون السكوت رضاء بذلك فوجب أن يكون النقض مثله شوبري (قوله واصف إسلام) أي ناطق بالشهادتين ذكرا كان أو أنثى ولم يقل مسلم ليشمل الصبي (قوله وعليه) أي على قوله أو طلبه

وأفلت الآخر رواه البخاري فلا ترد أنثى اذ لا يؤمن أن يطأها زوجها أو يتزوج كافر وقد قال تعالى فلا ترجعوهن الى الكفار ولا خنثى احتياطا ولا رقيق وصبي ومجنون ولا من لم تطلبه عشيرته ولا غيرها أو طلبه غيرها وعجز عن قهره لضعفهم فان بلغ الصبي أو أفاق المجنون ووصف الكفر رد وخرج بالتقييد بالاولى وهو من زيادتي مسئلة الاطلاق فلا يجب الرد مطلقا والتصريح بوصف الاسلام في غير المرأة من زيادتي (ولم يجب) بارتفاع نكاح امرأة باسلامها قبل الدخول أو بعده (دفع مهر لزوج) لها لان البضع ليس بمال فلا يشمله الامان كما لا يشمل زوجته وأما قوله تعالى وآتوهم أي الازواج ما أنفقوا أي من المهور فهو وان كان ظاهرا في وجوب الغرم محتمل لندبه الصادق بعدم الوجوب الموافق للاصل ورجحوه على الوجوب لما قام عندهم في ذلك (والرد) لمن يصل (تخلية) بينه وبين طالبه كما في الوديعة (ولا يلزمه رجوع) اليه (وله قتل طالبه) دفعا عن نفسه ودينه ولذلك لم ينكر النبي صلى الله عليه وسلم على أبي بصير امتناعه وقتله طالبه (ولنا تعريض له به) أي بقتله لما روى أحمد في مسنده ان عمر قال لابي جندل حين رده النبي صلى الله عليه وسلم

(قوله وأفلت الآخر) أي انفلت أو معناه هرب قال في النهاية انفلت والافلات والانفلات التخلص من الشيء فجأة من غير تمكن اه وفي الصحاح أفلت الشيء وتفلت وانفلت بمعنى وأفلته غيره اه شوبري (قوله لضعفهم راجع للجميع) ووجه ضعف الرقيق عدم عشيرته وضعف من لم تطلبه عشيرته عدم المبالاة الدال على عدم اعتنائهم به فكأنه لا عشيرة له (قوله مطلقا) اى وجدت فيه القيود المذكورة أولا (قوله زوجته) أي التي بدار الحرب فانها لا تدخل الا ان شرط الامام دخولها ح ل (قوله محتمل لندبه) وجزم حجر بالندب تطييبا لخاطرهم وعبارة البيضاوي وآتوهم ما أنفقوا أي ما دفعوا اليهن من المهور وذلك لان صلح الحديبية جرى على ان من جاءنا منهم رددناه فلما تعذر عليه ردهن لورود النهي عنه لزمه رد مهورهن اه وهو منسوخ (قوله الصادق بعدم الوجوب) فيه نظر لان الندب خاص وعدم الوجوب عام والاخص لا يصدق بالاعم بخلاف العكس ومن ثم قال المحقق المحلي الصادق به عدم الوجوب فليتأمل شوبري وفي نسخة الصادق به عدم الوجوب وهي ظاهرة (قوله الموافق) اى الوجوب للاصل لان الاصل في صيغة افعل الوجوب ح ل فهو صفة للوجوب وقيل صفة للعدم (قوله ورجحوه) أي الندب (قوله لما قام عندهم) في ذلك وهو ان الاصل براءة الذمة أو انه لم يقل أحد بوجوب جميع ما أنفقه الزوج خ ط وقال الشوبري قوله لما قام عندهم أي من اعزاز الاسلام واذلال الكفر ط ب قال حجر وأما قوله تعالى وآتوهم ما أنفقوا فلا يدل على وجوب خصوص مهر المثل ويوجه بأنه لا يمكن الاخذ بظاهره لشموله جميع ما أنفق الزوج من المهر وغيره اذ لا نعلم قائلا بوجوب الكل ولا جهة على المسمى لانه غير بدل البضع الواجب بالفرقة أو نحو ذلك ولا مهر المثل لان المقابل لم يقل به فتعين ان الامر للندب تطييبا لخاطر الزوجة بأي شيء كان اه زي (قوله والرد له) أي لمن جاءنا منهم (قوله دفعا عن نفسه) جعله مرجعا للثاني وعلل الاول بقوله لانه لا يجوز اجبار المسلم على الانتقال من بلد الى بلد في دار الاسلام فكيف يجبر على دخول دار الحرب اه وعلم من هذه العبارة أن ما يقع من الملتزمين في زمننا من أنه اذا خرج فلاح من قرية وأراد استيطان غيرها أجبر على العود غير جائز وان كانت العادة جارية بزرعه وأصوله

الى أبيه سهيل بن عمرو وان دم الكافر عند الله كدم الكلب يعرض له بقتل أبيه وخرج بالتعريض التصريح فيمتنع (ولو شرط) عليهم في المهادنة (رد من جاء منهم منا) (لزمهم الوفاء) به عملا بالشرط سواء كان رجلا أم امرأة حرا أو رقيقا (فان أبوا فناقضون) للعهد لمخالفتهم الشرط (وجاز شرط عدم رده) أي مرتد جاءهم منا ولو امرأة ورقيقا فلا يلزمهم رده لانه صلى الله عليه وسلم شرط ذلك في مهادنة قريش ويغرمون مهر المرأة وقيمة الرقيق فان عاد الينا رددنا لهم قيمة الرقيق دون مهر المرأة لان الرقيق بدفع قيمته يصير ملكا لهم والمرأة لا تصير زوجة كذا في الروضة كأصلها فرع قال الماوردي يجوز شراء أولاد المعاهدين منهم لا سبيهم * (كتاب الصيد) أصله مصدر ثم أطلق على المصيد (والذبائح) جمع ذبيحة بمعنى مذبوحة والاصل فيهما قوله تعالى واذا حللتم فاصطادوا وقوله الا ما ذكيتم

في تلك الفرقة ع ش على م ر (قوله الى أبيه سهيل) وأسلم بعد ذلك ع ش (قوله ويغرمون مهر المرأة) قال البلقيني وهو عجيب لان الردة تقتضي انفساخ النكاح قبل الدخول وتوقفه على انقضاء العدة بعده فالزامهم المهر مع انفساخ النكاح أو اشرافه على الانفساخ لا وجه له شرح الروض سم وفي حاشية سم ل فان قيل لم غرموا مهرها ولم نغرم نحن مهر المسلمة أجيب بأنهم فوتوا عليها الاستتابة الواجبة عليها وأيضا المانع جاء من جهتها والزوج غير متمكن منها بخلاف المسلمة فالزوج متمكن منها بالاسلام اه (قوله دون مهر المرأة) انظر وجهه مع ان سبب الغرم زال بعود المرأة الينا (قوله لان الرقيق الخ) هذا بناء على صحة بيع العبد المرتد من الكافر والمعتمد خلافه كما مر شوبري وقال سم ل لا يقال هذا انما يأتي على القول بصحة بيع المرتد للكافر وهو مع خلافه لانا نقول هذا ليس بيعا حقيقة واغتفر ذلك لاجل المصلحة ما ليس مغتفرا على القول بصحة البيع اه (قوله يجوز شراء أولاد المعاهدين منهم) عبارة ق ل على الجلال يجوز شراء ولد المعاهد من معاهد آخر غير أبيه لانه يملكه بالقهر لا من أبيه لان أباه اذا قهره وأراد بيعه دخل في ملكه فيعتق عليه فلا يصح بيعه وعلى هذا يحمل قول الماوردي يجوز الشراء الخ

* (كتاب الصيد) *

وجه مناسبته بعد الجهاد أن الجهاد تارة يكون فرض كفاية وتارة يكون فرض عين وطلب الحلال فرض عين فناسب ضم فرض العين الى فرض العين ز ي وقال سم ذكر هذا الكتاب هنا اتباعا لاكثر الاصحاب وكان المناسبة من حيث انه يذكر فيه من تحل ذبيحته ومن لا تحل فكان من الملائم اتباعه لاحكام الكفار السابقة وقال ق ل على الجلال ذكر الصيد هنا عقب الجهاد لما فيه من الاكتساب بالاصطياد المشابه للاكتساب بالغزو (قوله مصدر) وهو السبب في افراده ع ن (قوله والذبائح) جمعها لانها تكون بالسكين وبالسهم وبالجوارح شرح م ر (قوله جمع ذبيحة التاء للوحدة) (قوله فاصطادوا) الامر بالاصطياد يقتضي حل المصيد وقوله الا ما ذكيتم مستثنى من المحرمات فيفيد حل المذكيات شوبري وقوله مستثنى من المحرمات أي من بعضها وهو وما أكل السبع لان ما قبله لا يتأتى فيه تذكية وقال البيضاوي الا ما ذكيتم أي الا ما أدركتم ذكاته وفيه حياة مستقرة من ذلك أي من قوله والمنخنقة الخ كما قاله الشهاب وقيل الاستثناء مخصوص بما أكل السبع أي الجارحة المرسلة (قوله بالمعنى الحاصل بالمصدر) وهو الانذباح أي

(أركان الذبح) بالمعنى الحاصل بالمصدر

كون

كون البهيمة مذبوحة ع ش وقدمه الشارح بهذا المعنى الذبح الذى هو أحد الاركان والا لزم عدادكر وابدع رشيدى (قوله أربعة) المراد بكونها اركانا انه لابد لتحققها منها لانه بمنزلة الفاعل والمفعول والمحل والآلة والاداة ليس واحد منها جزأ منه ع ش على م ر (قوله بما يأتى) أى عقره بأى محل كان وهو ما يأتى بقتل (قوله قطع حلقوم) أى كله وخرج به ما لو اختطف رأس عصفور أو غيره بيده أو بندقة فانه ميتة وبمقدور عليه غيره وقوله كل الحلقوم ما لو قطع البعض وانتهى الى حركة مذبوح ثم قطع الباقى فلا يحل شرح م ر وفى قوله ثم اشارة الى انه قطع البعض الاول ثم تراخى قطعه للثانى بخلاف ما لو رفع يده بالسكين وأعاد ها فورا أو سقطت من يده فأخذها وتمم الذبح فانه يحل كما صرح به حجر وقوله واعادها فورا ومن ذلك قلب السكين لقطع باقى الحلقوم والمرىء أو تركها واخذ غيرها فورا لعدم حدتها فلا يضر ع ش على م ر وقوله فى قطع الحلقوم والمرىء دفعة واحدة غير ظاهر الا أن يراد بها عدم التراخى فى القطع (قوله ومرىء) بفتح الميم والمد شوبرى والزيادة على الحلقوم والمرىء والودجين قيل بحرمتها لانها زيادة فى التعذيب والراجح الجواز مع الكراهة ولو شك بعد وقوع الفعل منه هل هو محرم أو حلال هل يحل ذلك أو لا فيه نظر والاقرب الاول لان الاصل وقوعه على الصفة المجزئة ع ش على م ر وسئل م ر عن ذبح ذبيحة فزال رأسها هل تحل أو لا فأجاب بأنها تحل لانه مبالغة فى الذبح ولا حرمة فى ذلك اه سم (قوله وقتل معطوف) على قطع والعبرة فى كونه مقدورا عليه أو لا بحال اصابة الآلة فلا نظر لما قبلها فلو رمى غير مقدور عليه فأصابه وهو مقدور عليه لم يحل أو عكسه حل س ل ملخصا (قوله والكلام فى الذبح استقلالا) الاوجه والكلام فى الذكاة الخ رشيدى وقوله لان ذبحه الاولى لان ذكاته وعبارة الغزى لان الشارع جعل ذبح أمه ذكاته وعبارة س ل قوله لان ذبحه الخ أى وان أخرج رأسه وبه حياة مستقرة وتم انفصاله وهو ميت لان انفصاله بعض الولد لا أثر له غالبا (قوله فلا يرد الجنين) أى على تعريف الذبح والراجح ان الحيوان الذى لم ينفخ فيه الروح والمضغة والعلقة لا يحل أكلها وهذا هو المعتمد من خلاف طويل ب ش قال العلامة الشوبرى وضابط حل الجنين أن ينسب موته الى تذكية أمه ولو احتمالا بأن يموت بتذكيتها أو يبقى عيشه بعد التذكية عيش مذبوح ثم يموت أو يشك هل مات بالتذكية أو بغيرها فيحل (قوله لانه سبب فى حله) والاصل عدم المانع فخرج ما لو تحقق موته قبل تذكيتها أو ما لو أخرج رأسه ميتا أو حيا ثم مات

بمدية (ذبح وذابح وذبيح وآلة ولا يخفى) الشامل لغير وقتل غير المقدور عليه بما يأتى (قطع حلقوم) وهو مجرى النفس (ومرىء) وهو مجرى الطعام (من حيوان) (مقدور) عليه (وقتل غيره) أى غير المقدور عليه (بأى محل) كان منه والكلام فى الذبح استقلالا فلا يرد الجنين لان ذبحه بذبح أمه

بجعلها تغيرها كذكاة الجنين ذكاة أمه (ولو ذبح مقدورا) عليه (من قفا أو) من داخل (أذنه عصى) لما فيه من التعذيب
ثم ان قطع الحلقوم والمرىء وبه حياة مستقرة أول القطع حل والا فلا كما علم مما يأتي وسواء في الحل
أقطع الجلد الذي فوق
الحلقوم والمرىء أم لا وتعبيري
باذنه أعم من تعبيره باذن
ثعلب (وشرط في الذبح قصد)
أي قصد العين أو الجنس
بالفعل والتصريح بهذا من
زيادتي (فلو سقطت مدية
على مذبح شاة أو احتكت
بها فانذبحت أو استرسلت
جارحة بنفسها فقتلت أو
أرسل سهما لا لصيد) كأن
أرسله الى غرض أو اختبارا
لقوته (فقتل صيدا حرم) وان
أغرى الجارحة صاحبها بعد
استرسالها في الاولى والثالثة وزاد
عدوها لعدم القصد المعتبر
(كجارحة) أرسلها
و(غابت عنه مع الصيد
أو جرحته) ولم ينته بالجرح
الى حركة مذبوح (وغاب ثم
وجده ميتا) فيهما فانه يحرم
لاحتمال أن موته بسبب
آخر وما ذكر من التحريم
في الثانية هو ما عليه الجمهور
وصححه الاصل واعتمده
البلقيني لكن اختار
النووي في تصحيحه الحل
وقال في الروضة انه أصح
دليلا وفي المجموع انه الصحيح
أو الصواب لا (ان رماه ظانه
حجرا) أو حيوانا لا يؤكل (أو) رمى (سرب) بكسر أوله أي قطيع

ثم ذكيت وما لو تحققنا عيشه بعد التذكية ثم مات كأن اضطرب في بطنها بعد
تذكيتها زمانا طويلا أو تحرك في بطنها تحركا شديدا ثم سكن ثم ذكيت (قوله
ذكاة الجنين الخ) وهم أصحابنا رواية النصب وحفظوا المحفوظ رواية الرفع وبكون
ذكاة الاول خبرا مقدما وذكاة الثاني مبتدأ مؤخرا أي ذكاة أم الجنين ذكاة له
لا يحتاج مع تذكيتها الى تذكيته اذا لم تدرك حياته شوبرى وهذا أي كونه ذكاة
خبرا مقدما جار على مذهب الشافعي وأما الحنفية القائلون بوجوب تذكية الجنين
فيقدرون مضافا أي مثل ذكاة أمه وحينئذ ان كان فيه حياة مستقرة والا فهو عندهم
ميتة لان ذكاته حينئذ لا تجزىء وفي حالة النصب يقدرون الكاف أي كذكاة
والشافعية يقدرون الباء أي بذكاة أمه أي حاصلة بذكاة أمه (قوله ولو ذبح الخ)
أشار به الى أنه لا يشترط كون الذبح في المحل المعتاد فله ارتباط بما قبله وقوله ثم ان
قطع حلقومه أي شرع فيه وقوله أول القطع أي أول قطع الحلقوم والمرىء وهذا
مرتبط بقوله ولو ذبح مقدورا عليه فكأنه قال وشرط حله أن يصل الى أول قطع
الحلقوم وبه حياة مستقرة ولا يشترط وجودها بعد الشروع كما في شرح الروض
(قوله وبه حياة مستقرة) ولا يشترط العلم بوجود الحياة المستقرة عند الذبح بل
يكفي الظن بوجودها بقرينة ولو عرفت بشدة الحركة أو انفجار الدم ومحل ذلك عند
تقدم ما يحال عليه الهلاك س ل (قوله في الذبح) أي بالمعنى الشامل لما مر (قوله
قصد العين) وان أخطأ في ظنه أو الجنس وان أخطأ في الاصابة ح ل والمراد بقصد
العين أو الجنس بالفعل أي قصد ايقاع الفعل على العين أو على واحد من الجنس
وان لم يقصد الذبح بدليل قوله لان رماه ظانه حجرا الخ (قوله لقوته) أي المرسل (قوله
وان أغرى) غاية للرد (قوله مع الصيد) أي قبل جرحه شوبرى (قوله وصححه
الاصل) معتمد (قوله لا ان رماه الخ) معطوف على قوله فلو سقطت مدية الخ لكن
المعطوف عليه مفرع على المفهوم والمعطوف مفرع على المنطوق تأمل (قوله ظانه
حجرا الخ) اعلم ان الصور ثلاثة لانه اما أن يخطىء في الظن فقط أو في الاصابة فقط أو
فيهما فان أخطأ في الظن فقط أو في الاصابة فقط فهو حلال وقد ذكرهما المتن بقوله
لا ان رماه ظانه حجرا والثانية بقوله أو قصد واحدة الخ وأما اذا أخطأ فيهما فان كان
ظانا الحرام فلا يحل وان كان ظانا الحلال فيحل فالخطأ فيهما فيه صورتان وقد
ذكرهما الشيخ س ل وعبارته ولو قصد وأخطأ في الظن والاصابة معا كمن رمى
صيدا أي في الواقع ظنه حجرا أو خنزيرا فأصاب صيدا غيره حرم لانه قصد محرما
فلا يستفيد الحل لا عكسه بأن رمى حجرا أو خنزيرا ظنه صيدا فأصاب صيدا فانه

(علياء فأصاب واحدة) منه (أو قصد واحدة) منه (فأصاب غيرها) فلا يحرم لصحة قصده ولا اعتبار بظنه المذكور (وسن نحر إبل) في لبة وهي أسفل العنق لأنه أسهل لخروج روحها بطول عنقها (قائمة معقولة ركبة) بتقييد زدته بقولي (يسرى وذبح نحو بقر) كغنم وخيل في حلق وهو أعلى العنق للاتباع رواه الشيخان وغيرهما ويجوز عكسه بلا كراهة إن لم يرد فيه نهي (مضجعا لجنب أيسر) لأنه أسهل على الذابح في أخذه السكين باليمين وإمساكه الرأس باليسار (مشدودا قوائمه غير رجل يمنى) لئلا يضطرب حالة الذبح فيزل الذابح بخلاف رجله اليمنى فتترك بلا شد ليستريح بتحريكها وتعبيري بنحو بقر أعم من تعبيره بالبقر والغنم (و) سن (أن يقطع) الذابح (الودجين) بفتح الواو والدال تثنية ودج وهما عرقا صفحتي عنق يحيطان به يسميان بالوريدين (و) أن (يحد) بضم الياء (مديته) لخبر مسلم وليحد أحدكم شفرته وهي بفتح الشين السكين العظيم والمراد السكين مطلقا (و) أن (يوجه ذبيحته) أي مذبحها (القبلة) ويتوجه هو لها أيضا (و) أن (يسمي الله وحده) عند الفعل من ذبح وإرسال سهم أو جارحة فيقول بسم الله للاتباع فيه ما رواه الشيخان في الذبح للأضحية بالضأن وقيس بما فيه غيره

يحل لأنه قصدها مباحا ومثله في شرح الروض (قوله فأصاب غيرها) ويوجد سابه المقصودة ومنه ما قاله القاضي لو رمى إلى صيد فرق منه لا تحرم حلا وإن جهل الثاني نقله الزركشي سم وشرح م ر وعبارة ح ل قوله فأصاب غيرها ولو من جنسها ولو من سرب آخر لأن القصد وقع في الجملة بخلاف ما لو قصد صيدا ورمى إليه فاعترضه صيد فأصابه السهم فإنه لا يحل لأنه لم يقصده البتة وفيه نظر ح ل ومثله في شرح م ر لكن من غير تنظير (قوله وسن نحر إبل) ونحوها من كل ما طال عنقه من الصيود كالإوز والنعام وهل المراد بالنحر غرزه الآلة في اللبة ولو بالقطع عرضا ح ل وعبارة ز ي النحر الطعن بما له حد في المنحر وهو الوهدة في أعلى الصدر وأصل العنق اهـ قال م ر في شرحه ولا بد في النحر من قطع كل من الحلقوم والمريء ومثله في شرح الروض (قوله قائمة معقولة) حاصل ما ذكره من السنن اثنا عشر ذكر في الإبل ثلاثة وفي نحو البقر أربعة وذكر خمسة تعم القبيلين بقوله وأن يقطع الودجين إلخ (قوله ويجوز عكسه) أي ذبح الإبل ونحر غيرها بلا كراهة لكنه خلاف الأولى والخيل كالبقر وكذا حمار الوحش وبقره شرح م ر (قوله باليمين) فإن كان الذابح أعسر ندب أن يستنيب غيره ولا يضجعها على يمينها كما أن مقطوع اليمين لا يشير في الصلاة بسبابته اليسرى شوبري (قوله وأن يحد) فإن ذبح بسكين كالة حل بشرطين أن لا يحتاج القطع إلى قوة الذابح وأن يقطع الحلقوم والمريء قبل انتهائه إلى حركة مذبوح ح ل (قوله مديته) ويندب إمرارها برفق وتحامل يسير ذهابا وإيابا ويكره أن يحدها قبالتها وأن يذبح واحدة والأخرى تنظر إليها ويكره إبانة رأسها حالا وزيادة القطع وكسر العنق وقطع عضو منها وتحريكها ونقلها حتى تخرج روحها والأولى سوقها إلى المذبح برفق وعرض الماء عليها قبل ذبحها شرح م ر (قوله شفرته) من شفر المال ذهب لإذهابها الحياة بسرعة (قوله بفتح الشين) وتضم أيضا شوبري (قوله السكين) تذكر وتؤنث والغالب تذكيرها كما في الشارح سميت بذلك لأنها تسكن حرارة الحياة وهو مدية بتثليث أوله لأنها تقطع مادة الحياة شوبري (قوله أي مذبحها) ولا يقال ينبغي أن يكره لأنها حالة إخراج نجاسة كالبول لوضوح الفرق بأن هذه حالة عبادة ويتقرب إلى الله تعالى بها ومن ثم سن فيها ذكر الله تعالى بخلاف تلك شوبري وهذا ظاهر في ذبيحة يتقرب بها كالأضحية (قوله عند الفعل) وكذا عند الإصابة ويحصل أصل السنة بكل ل وبالتسمية بينهما شوبري فلو ترك التسمية ولو عمدا حل لأن الله تعالى أباح ذبائح

و شرعي بعد تسمية رسوله معه بالتبعية وليس بسم الله واسم محمد فلا يجوز لايهامه التشريك قال الرافعي فان أراد أذبح
بسم الله وأتبرك بسم محمد فينبغي أن لا يحرم ويحمل اطلاق من نفي الجواز عنه على انه مكروه لان

المكروه يصح نفي الجواز عنه (و) ان (يصلي) ويسلم (على النبي) صلى الله عليه وسلم لانه محل يشرع فيه ذكر الله تعالى فشرع فيه ذكر نبيه كالاذان والصلاة (و) شرط في (الذابح) الشامل للناحر والقاتل غير المقدور عليه بما يأتي ليحل مذبوحه (حل مناكحتنا لاهل ملته) بان يكون مسلما أو كتابيا بشرطه السابق في النكاح ذكرا أو انثى ولو أمة كتابية قال تعالى وطعام الذين أوتوا الكتاب حل لكم بخلاف المجوسي ونحوه وانما حلت ذبيحة الامة الكتابية مع انه يحرم نكاحها لان الرق مانع ثم لا هنا والشرط المذكور معتبر من اول الفعل الى آخره فلو تخلل بينهما ردة أو اسلام مجوسي لم تحل ذبيحته ودخل فيما عبرت به ذبيحة أزواج النبي صلى الله عليه وسلم بعد موته فتحل بخلاف ما عبر به (وكونه في غير مقدور عليه من صيد وغيره (بصيرا) فلا يحل مذبوح الاعمى بارسال آلة الذبح اذ ليس له في ذلك قصد صحيح والتصريح بهذا مع شموله لغير الصيد من زيادتي (وكره ذبح أعمى وغير مميز)

أهل الكتاب بقوله وطعام الذين أوتوا الكتاب حل لكم وهم لا يذكرونها وأما قوله تعالى ولا تأكلوا مما لم يذكر اسم الله عليه فالمراد ما ذكر عليه غير اسم الله يعني ما ذبح للاصنام بدليل قوله وما أهل لغير الله به وسياق الآية دال عليه فانه قال وانه لفسق والحالة التي يكون فيها فسقا هي الاهلال لغير الله قال تعالى أو فسقا أهل لغير الله به شرح م ر وقال أبو حنيفة تركها عمدا يحرم الذبيحة (قوله فلا يجوز) أي يحرم ولا تحرم الذبيحة حينئذ فان قصد التشريك حرمت الذبيحة ح ل وعبارة سم فلا يجوز أي هذا القول والا فيحل أكل الذبيحة (قوله بشرطه السابق في النكاح) عبارته هناك ويشترط في اسرائيلية أن لا يعلم دخول أول آبائها في ذلك الدين بعد بعثة تنسخه وغيرها أن يعلم ذلك قبلها ولو بعد تحريفه ان تجنبوا المحرف اه وقوله في اسرائيلية أي المنسوبة لاسرائيل وهو يعقوب عليه السلام والمراد اسرائيلية يقينا فان شك في كونها اسرائيلية أم لا فشرطها شرط غير الاسرائيلية وهو أن يعلم دخوله فيه قبلها فعلى هذا لا تحل ذبيحتهم الآن كما في شرح م ر للشك في كون الذابح اسرائيليا أم لا مع انتفاء العلم بدخول أول آبائه في ذلك الدين قبل بعثة تنسخه خلافا للسبكي (قوله وانما حلت) ذبيحة الامة لا حاجة لهذا الاعتذار مع الشرط الذي ذكره اذ يدخلها صريحا وهي انما ترد على من عبر بحل نكاحه ويجاب بأن غرضه التنبيه على الفرق بين ما هنا والنكاح (قوله بخلاف ما عبر به) لانه قال حل نكاحنا له (قوله في غير مقدور عليه) والاعتبار بعدم القدرة عليه حال الاصابة فلو رمى نادا فصار مقدورا عليه قبلها لم يحل الا ان أصاب مذبحه أو مقدورا عليه فصار نادا حل وان لم يصب مذبحه شرح م ر قال ع ش عليه فرع وقع السؤال عما لو صال عليه حيوان مأكول وضربه بسيف فقطع رأسه هل يحل أو لا فيه نظر والظاهر الاول لان قصد الذبح لا يشترط وانما الشرط قصد الفعل وقد وجد بل وينبغي انه يحل قطع الرأس ما لو أصاب غير عنقه كيده فانجرح ومات ولم يتمكن من ذبحه لانه غير مقدور عليه (قوله بصيرا) ولو بالقوة حتى لو كان في ظلمة وأحس بصيد وضربه حل بالاجماع وكأن وجهه ان هذا مبصر بالقوة فلا يعد عرفا رميه عبثا بخلاف الاعمى وان أخبر ويشمل البصير في كلامه الحائض والخنثى والاقلف فتحل ذبيحتهم ولو أخبر فاسق أو كتابي انه ذكى هذه الشاة قبلناه لانه من أهل الذكاة اه شرح م ر (قوله وكره ذبح أعمى) أي ولو له بصير على الذبح لكن مقتضى التعليل خلافه ولعل وجه الكراهة فيه انه قد يخطئ المذبح في الجملة ع ش على م ر (قوله وغير

مميز

كصبي ومجنون (وسكران) لانهم قد يخطئون المذبح فعلم أنه يحل ذبح الاعمى في المقدور عليه وذبح الاخيرين مطلقا لان لهم قصدا وارادة في الجملة ومنه يؤخذ عدم حل ذبح النائم وقد حكى الدارمي فيه وجهين وذكر حل ذبح الصبي والمجنون والسكران في غير المقدور عليه من غير الصيد مع ذكر كراهة ذبح غير المميز والسكران من زيادتي (وحرم ما شارك فيه من حل ذبحه غيره) كأن أمر مسلم ومجوسي مدية على حلق شاة أو قتلا صيدا بسهم أو جارحة تغليبا للمحرم وتعبيري بما ذكر أعم مما عبر به (لا ما سبق اليه) من آلتيهما المرسلتين اليه (آلة الاول فقتلته أو أنهته الى حركة مذبوح) فلا يحرم كما لو ذبح مسلم شاة فقدها مجوسي بخلاف ما لو انعكس ذلك أو جرحاه معا أو جهل ذلك أو جرحاه مرتبا ولم يذفف أحدهما فمات بهما تغليبا للمحرم كما علم مما مر (وشرط في الذبح كونه) حيوانا (مأكولا فيه حياة مستقرة) أول ذبحه والا فلا يحل لانه حينئذ ميتة نعم المريض لو ذبح آخر رمق حل اذا لم يوجد يحصل بحال عليه الهلاك من جرح

أو نحوه وسيأتي حل ميتة السمك والجراد ودود طعام لم ينفرد عنه (ولو أرسل آلة على غير مقدور عليه) كصيد وبعير ند وتعذر لحوقه ولو بلا استعانة فجرحته ولم يترك ذبحه بتقصير) بأن لم يدرك فيه

مميز) أي التمييز التام أي وكره ذبح غير مميز يعني مذبوحه والا فهو لا يخاطب بكراهة ولا غيرها لكن التعليل قد يقتضي أن المراد كراهة الفعل الآن يقال المراد من التعليل أنه يكره مذبوح المذكورين لانه يحتمل أنهم قد أخطؤا المذبح تأمل رشيدي ببعض تغيير (قوله كصبي) أي ان أطاق الذبح فان لم يطق لم يحل بل المميز اذا لم يطق حكمه كذلك ونقل عن نص الام س ل وقوله بل المميز الخ مثله في شرح م ر قال ع ش والمراد انه يطيق الذبح بالنسبة لما يذبحه (قوله كصبي ومجنون وسكران) أي لم نوع تمييز والا فيصح ذبحهم كما يرشد اليه تعليل الشارح بقوله لان لهم قصدا وارادة في الجملة وعبارة سم قوله أو مجنون قال طب ينبغي أن محله مالم يصر ملقى كالخشبة لا يحس ولا يدرك والا فكالنائم اه وقال مثله في السكران قال لا فرق في القسمين بين المتعدي وغيره وكذا يقال في المغمى عليه (قوله نعم المريض الخ) استدراك على قوله والا فلا وأشار بهذا الى تقييد المتن كأنه قال محل هذا الشرط في غير المريضة بغير سبب يحال عليه الهلاك (قوله حل) وان لم يسل دم ولم توجد حركة عنيفة زي (قوله اذا لم يوجد نحو الخ) فان كان هناك سبب يحال عليه الهلاك فلابد من الحياة المستقرة فان وجدت حل والا فلا ومن ذلك البهيمة التي تأكل نباتا مضرا ويحصل لها تشير في الباطن وهو المسمى بالنفاخ ثم تذبح فانها تحل ان وجد عند قطع الحلقوم والمرئ حركة عنيفة أو انفجار الدم (قوله أو نحوه) كأن أكل نباتا يؤدي الى الهلاك أو انهدم عليه سقف أو جرحه سبع أو هرة نعلم ان النبات المؤدي لمجرد المرض لا يؤثر بخلاف المؤدي الى الهلاك غالبا فيما يظهر اذ لا يحال عليه الا حينئذ س ل وعبارة شرح م ر ولو انهدم سقف على شاة أو جرحها سبع فذبحت وفيها حياة مستقرة حلت وان تيقن موتها بعد يوم أو يومين وان لم يكن فيها حياة مستقرة لم تحل اه وقوله بعد يوم أو يومين ليس بقيد والاولى أن يقول وان تيقن موتها بعد لحظة ع ش (قوله وسيأتي) أي في الاطعمة وغرضه بهذا الاعتذار عن ترك المصنف له مع ذكر الاصل له هنا (قوله ولو بلا استعانة) في بعض النسخ ولو باستعانة والنسخة الاولى أولى لان الغاية فيها على بابها من حيث ان ما قبلها أولى بالحكم مما بعدها اذ التقدير وتعذر لحوقه باستعانة فيما اذا قدر عليها أو بنفسه فيما اذا لم يجد من يستعين به فيحل في الحالتين ولكن الحل في الاولى أولى وعلى النسخة الثانية لا يتأتى ذلك وافق عليه شيخنا الشبشيري (قوله بتقصير) ولو شك بعد موته هل قصر في ذبحه أم لا حل لان الاصل عدم التقصير س ل (قوله بأن لم يدرك الخ)

حياة مستقرة كجان رماه فقده نصفين أو أبان منه عضوا بجرح مذفف أو بغير مذفف ولم يثبته

ثم جرحه ثانيا فمات حالا أو أدركها وذبحه ولو بعد أن أبان منه عضوا بجرح غير مذفف أو ترك ذبحه بلا تقصير كأن اشتغل بتوجيهه للقبلة أو سل السكين فمات قبل الامكان (حل) اجماعا في الصيد ولخبر الشيخين في البعير بالسهم وقيس بما فيه غيره ورويا في خبر أبي ثعلبة ما أصبت بقوسك فاذكر اسم الله عليه وكل (الا عضوا أبانه) منه (بجرح غير مذفف) أو غير مسرع للقتل فلا يحل لانه أبين من حي سواء ذبحه بعد الابانة أم جرحه ثانيا أم ترك ذبحه بلا تقصير ومات بالجرح وما ذكرته في صورة الترك هو ما صححه في الشرحين والروضة والذي صححه الاصل فيها حل العضو أيضا كما لو كان الجرح مذففا أما لو ترك ذبحه بتقصير كأن لم يكن معه سكين أو غصب منه أو علق في الغمد بحيث يعسر اخراجه أو أبان منه عضوا بجرح غير مذفف وأثبته به ثم جرحه ومات فلا يحل لتقصيره بترك حمل السكين ودفع غاصبه وبعدم استصحاب غمد يوافقه وبترك ذبحه بعد قدرته عليه نعم رجح البلقيني الحل فيما لو غصب لانه

صور والمتن بثلاث صور لان النفي اذا دخل على مقيد وقيد يصدق بنفي القيد والمقيد معا وهي الصورة الثانية أعني قوله أو أدركها وذبحه لان نفي ترك الذبح يتحقق بالذبح ويصدق بنفي القيد فقط وهو التقصير وتحته صورتان لان المعنى ولم يوجد التقصير في ترك الذبح فيكون الترك حصل والتقصير قد انتفى وانما كان هذا المعنى يصدق بصورتين لان الترك المذكور سببه اما عدم قابلية الذبح في الحيوان لعدم ادراك الحياة المستقرة فيه واما وجود عذر منع من الذبح مع وجود الحياة المستقرة فيه فذكر الاولى بقوله بان لم يدرك الخ والثانية بقوله أو ترك ذبحه بلا تقصير الخ التي هي الثالثة في كلامه فاذا علمت هذا علمت انه كان على الشارح أن يقدم الثالثة على الثانية ويذكرها عقب الاولى لانها أختها من حيث انهما مفادان بتسليط النفي على القيد فقط والثانية مفادة بجهة أخرى وهي تسلطه على المقيد والقيد ومثل الشارح للاولى بأمثلة ثلاثة تأمل (قوله حياة مستقرة) اعلم أن الحياة المستقرة والمستمرة وعيش المذبوح عبارات ثلاث تقع في كلامهم ويحتاج الفرق بينها فأما المستمرة فهي الباقية الى انقضاء الاجل اما بموت أو قتل والحياة المستقرة هي أن تكون الروح في الجسد ومعها الحركة الاختيارية دون الاضطرارية كالشاة اذا أخرج الذئب حشوتها أو أبانها وأما حياة عيش المذبوح فهي التي لا يبقى معها ابصار ولا نطق ولا حركة اختيارية اه م ر شوبري قال م ر في شرحه ومن امارات الحياة المستقرة انفجار الدم بعد قطع الحلقوم والمريء والاصح الاكتفاء بالحركة الشديدة أي وان لم ينفجر دم فالجمع بينهما ليس بشرط ع ش فان شك في حصولها ولم يترجح ظن حرم اه (قوله ولم يثبته) أي لم يعجزه (قوله بالسهم) أي المقتول بالسهم (قوله وقيس بما فيه غيره) لا حاجة للقياس مع الخبر الذي بعده لانه عام وقال بعضهم الاولى تأخير هذا القياس عن الخبر الآتي ويقول وقيس بما فيهما غيره فيقاس بما في الاول غير البعير وغير السهم ويقاس بما في الثاني غير القوس تأمل (قوله الا عضوا استثناء من الضمير في حل) أي حل جميع اجزائه الا عضوا الخ أي فانه لا يحل (قوله وما ذكرته الخ) هو المعتمد (قوله أما لو ترك ذبحه الخ) هذا مفهوم قوله ولم يترك ذبحه بتقصير ومثله بأربعة أمثلة لكن المثال الرابع وان كان من أمثلة مفهوم النفي أي قوله ولم يترك الخ هو أيضا مفهوم القيد الذي ذكره في المثال الثالث من أمثلة الصورة الاولى من صور المنطوق وهو قوله ولم يثبته به تأمل (قوله أو غصب منه) أي قبل الرمي م ر ويؤخذ من الاستدراك الآتي (قوله وأثبته به ثم جرحه الخ) أي

بعد الرمي أو كان الصيد متاداً غير شيء فعلق له أرض ونا (تعذر ذبحه لوقوعه في نحو بئر حل بجرح

يزهق ولو بسهم) لانه حينئذ في معنى البعير الناد (لا بجارحة) أي بإرسالها فلا يحل والفرق أن الحديد يستباح به الذبح مع القدرة بخلاف فعل الجارحة ونحو من زيادتي (و) شرط (في الآلة كونها محددة) بفتح الدال المشددة أي ذات حد (تجرح كحديد) أي كمحدد حديد (وقصب وحجر) ورصاص وذهب وفضة (إلا عظما) كسن وظفر لخبر الشيخين ما أنهر الدم وذكر اسم الله عليه فكلوه ليس السن والظفر وألحق بهما باقي العظام ومعلوم مما يأتي أنما قتلته الجارحة بظفرها أو نابها حلال فلا حاجة لاستثنائه (فلو قتل بمثقل غير جارحة) من مثقل (كبندقة) وسوط وأحبولة خنقته وهي ما تعمل من الحبال للاصطياد (و) من محدد مثل (مدية كالة أو قتل (بثقل) بفتح القاف المشددة (ومحدد كبندقة وسهم) وكسهم جرح صيدا فوقع بجبل أو نحوه ثم سقط منه ومات (حرم) فيهما تغليبا للمحرم في الثانية

لأنه إذا أثبته أي عجزه صار قادرا عليه فيكون ترك ذبحه في هذه الحالة تقصير (قوله بعد الرمي) والمعية ملحقة بالبعدية م ر ع ش (قوله له أرض) أي بعد الرمي حج (قوله وما تعذر ذبحه) أي بأن لم يمكنه قطع حلقومه أما إذا أمكنه ذلك بأن كان موضع الذبح ظاهر افلا تصح ذكاته إلا في حلق أو لبة س ل (قوله لوقوعه في نحو بئر) ولو تردى بعير فوق بعير فغرز رمحا في الأول حتى نفذ منه إلى الثاني حلا وإن لم يعلم بالثاني قاله القاضي فإن مات الأسفل بثقل الأعلى لم يحل ولو دخلت الطعنة إليه وشك هل مات بها أو بالثقل لم يحل خ ط س ل (قوله مع القدرة) أي فيستباح به مع العجز بخلاف الجارحة لأنه لا يستباح بها إلا مع العجز ز ي (قوله وشرط في الآلة) شروع في آلة الذبح والصيد ز ي (قوله وذهب وفضة) أي وخبز وإن كان محرما من جهة تنجيسه بالدم ز ي و ح ل وقوله وخبز أي إذا كان محددا كما هو الفرض وينبغي أن من أعدد ما لو ذبح بخيط يؤثر مروره على حلق نحو العصفور وقطعه كتأثير السكين فيه فيحل المذبوح به وينبغي الاكتفاء بالمنشار المعروف انتهى ع ش على م ر (قوله إلا عظما) لنهيه صلى الله عليه وسلم عن الذكية بالعظم إما لأنا تعبد ومال إليه ابن عبد السلام وإما لأن العظم ينجس بالدم وقد نهي عن تنجيسه بالاستنجاء به لأنه زاد مؤمني الجن س م و ز ي (قوله وظفر مقتضاه) أن الظفر من العظم مع أنه قيل إنه من العصب (قوله ما أنهر الدم) أي أساله (قوله عليه) أي على مذبوحه أو المنهر المأخوذ من أنهر بدليل قوله فكلوه أي المنهر بفتح الهاء (قوله ليس السن) أي ليس المنهر المفهوم من أنهر لأن الاستثناء من فاعل أنهر المستتر فيه والإنهار الإسالة فشبه سيلان الدم بجري الماء في النهر كما في ع ش قال م ر أما السن فعظم وأما الظفر فمدى الحبشة اهـ (قوله باقي العظام) وهل منها العاج اهـ ح ل قال ع ش على م ر ظاهر كلامه دخول الصدف في العظام وهو العاج المعروف وينبغي الاكتفاء به لأنه لا يسمى عظما (قوله كبندقة) وأفتى ابن عبد السلام بحرمة الرمي بالبندق وبه صرح في الذخائر ولكن أفتى النووي بجوازه وقيده بعضهم بما إذا كان الصيد لا يموت منه غالبا كالأوز فإن مات كالعصافير فيحرم فلو أصابته البندقة فذبحته بقوتها أو قطعت رقبته حرم اهـ وهذا التفصيل هو المعتمد ز ي قال العلامة الشيخ س ل فإن احتمل واحتمل فينبغي أن يحرم والكلام في البندق المصنوع من الطين ومثله الرصاص من غير نار أما ما يصنع من الحديد ويرمى بالنار فحرام مطلقا اهـ أي ما لم يكن الرامي به حاذقا وقصد جناحه لإزمانه وأصابه (قوله وأحبولة) بفتح

ولقوله تعالى والمنخنقة والموقوذة أى المقتولة بغير ما ذكر فى الاولى بنوعيها أما المقتول بثقل الجارحة فكالمقتول بجرحها كما يعلم مما يأتى أيضا (ولان جرحه سهم فى هواء وأثر) فيه (فسقط بأرض ومات) أو قتل بأعانة ريح للسهم (فلا يحرم) لان السقوط على الارض وهبوب الريح لا يمكن التحرز منهما او خرج بجرحه وأثر ما لو أصابه السهم فى الهواء بلا جرح ككسر جناح او جرحه ولم يؤثر فيه فيحرم وتعبيرى بجرحه أولى من تعبيره بأصابه وقولى وأثر من زيادتى (أو كونها) أى الآلة (فى غير مقدور عليه (جارحة سباع او طير ككلب وفهد وبازو شاهين) قال تعالى أحل لكم الطيبات وما علمتم من الجوارح أى صيده ونعلمها (بأن تنزجر بزجر) فى ابتداء الامر وبعده (وتسترسل بارسال) أى تهيج باغراء (وتمسك ما أرسلت عليه بأن لا تخليه يذهب ليأخذه المرسل (ولا تأكل منه) أى من لحمه أو نحوه كجلده وحشوته قبل قتله أو عقبه وما ذكرته من اشتراط جميع هذه الامور فى جارحة الطير وجارحة السباع هو ما نص عليه الشافعى كما نقله البلقينى فى كثيرة ثم قال ولم يخالفه أحد من الاصحاب وكلام الاصل كالروضة وأصلها يخالف ذلك حيث خصصا بجارحة السباع وشرطا فى جارحة الطير ترك الاكل فقط (مع تكرر) لذلك (يظن به تأدبها) ويرجع فيه لأهل الخبرة بالجوارح وعلم مما تقرر أنه لا يضر ذوقها الدم لانها لم تتناول منه ما هو مقصود المرسل (ولو تعلمت ثم أكلت من صيد) أى من لحمه أو نحوه قبل قتله أو عقبه فقولى من صيد أولى من قوله من لحم صيد (حرم) لقوله صلى الله عليه وسلم فى خبر الشيخين عن عدى ابن حاتم فان أكل فلا تأكل وأما قوله فى خبر أبى داود عن أبى ثعلبة كل وان أكل منه فأجيب عنه بأن فى رجاله من تكلم فيه وان صح حمل على ما اذا أطعمه صاحبه منه أو أكل منه بعد ما قتله وانصرف أما ما قبله من الصيود فلا ينعطف التحريم عليه (ويستأنف تعليمها) قال فى المجموع لفساد التعليم الاول أى من حينه لا من أصله (فصل)

المعز قشوبرى قوله كالة عبارة الزركشى اذا ذبحت بالقامل الخارج عن المعتاد لم تحل لان القطع حصل بقوته لا بها شوبرى (قوله ثم سقط) أى وفيه حياة مستقرة فان أنهاه السهم الى حركة مذبوح حل وان سقط الى الارض ولا أثر لصدمة الجبل مثلا واحترز بقوله ثم سقط عما اذا تحول من جنب الى جنب فانه يحل بلا خلاف شرط م ر ل (قوله والمنخنقة) دليل لقوله وأحبولة وقوله والموقوذة دليل للبندقة والسوط (قوله كما يعلم مما يأتى) أى من عموم ما يأتى وهو قوله وكونها جارحة الخ وعبارة المنهاج ولو تحاملت عليه فقتلته بثقلها حل فى الاظهر (قوله فسقط بأرض) خرج بأرض سقوطه بماء وفيه تفصيل فان كان غير طير الماء بأن وقع فى بئر فيها ماء فقتله لا يحل فان لم يكن فيها ماء حل وان كان طير الماء على وجه الماء فانه يحل سواء كان الرامى فى الماء أو فى البر سم اذ الماء له كالارض أى حيث لم ينغمس السهم فى الماء أو ينغمس بثقله أى ثقل جثته كما فى شرح الروض هنا والا لم يحل ولو كان خارجه ثم وقع فيه فوجهان بلا ترجيح للشيخين أقواهما التحريم ولو كان فى هواء البحر ففى التهذيب ان كان الرامى فى سفينة أو فى الماء حل أو فى البر فلا وانظر الفرق وجميع ذلك اذا لم ينته الى حركة مذبوح والا فقد تمت ذكاته ولا أثر لما يعرض بعده انتهى تصحيح ز ى ونقل سم عن م ر ان المراد بطير الماء ما يكون فيه أو فى هوائه حالة الرمى بجعل الاضافة على معنى فى (قوله أى تهيج) باغراء لقوله تعالى مكلبين أى مؤتمرين بالامر منتهين بالنهى ومن لازم هذا انه يطلق بانطلاقه حبر (قوله وحشوته) بالضم والكسر أمعاؤه صحاح (قوله ترك الاكل فقط) أى وكونها تسترسل بارسال وهذا هو المعتمد ز ى و م ر (قوله ثم أكلت من صيد) أى وقد أرسلها صاحبها فلو استرسلت بنفسها وأكلت لم يقدح ذلك فى تعليمها قطعا س ل وشرح م ر (قوله فلا ينعطف التحريم عليه) لان تغير صفة الصائد كان ارتد لا يحرم ما صاده قبل فكذا تغير صفة الجارحة ع ش
* (فصل فى ما يملك به الصيد وما يذكر معه) * أى من قوله ولو تحول

جامه الخ (قوله يملك صيد) ولو كان غيرما كول ولو كان من أوز العراق المعروف فانه يحل اصطياده وأكله ولا عبرة بما اشتهر على الالسنة من ان له ملاكا معروفين لانه لا عبرة بذلك وبتقدير صحته فيجوز ان ذلك الاوز من المباح الذى لا مالك له فان وجد به علامة تدل على الملك كخضب وقص جناح فينبغى أن يكون لقطة كغيره مما يوجد فيه ذلك ع ش على م ر (قوله وليس به أثر ملك) والا كان لقطة ح ل وعبارة س ل أما ما به أثر ملك فلقطة وكذا درة وجدها بسمكة اصطادها من بحر الجواهر كما قاله ابن الرفعة عن الماوردى والا فهى لقطة فاذا حكم بأنها لم تنتقل عنه ببيع السمكة جاهلا بها اه ومثله م ر (قوله وصائده غير محرم) أى ولو كان غير مميز له نوع تمييز كما فى ز ى ثم ان لم يأمره أحد فصيده له ان كان حرا ولسيده ان كان قنا وان أمره غيره فان كان غير مميز فالصيد للآمر وان كان مميزا فان قصد المأمور الآمر فالصيد له أى للآمر والا فهو المأمور من شرح م ر و ع ش عليه (قوله غير محرم) أى وغير مرتد أما هو فملكه موقوف ان عاد للاسلام تبين انه ملكه من وقت الاخذ والا فهو باق على اباحته س ل (قوله منعته) أى قوته (قوله كضبط بيد) مثال للحكمى ومثله الجاؤه لمضيق والازمان مثال للحسى كما فى سم (قوله فيما نصبه له) خرج بنصبه مالو وقعت منه الشبكة فتعقل بها صيد وخرج به ما نصب لا له فلا يملك ما وقع فيه شرح م ر كأن نصبها لنوع فوقع غيره فيها فلا يملكه وينبنى عليه انه اذا أخذه غير الناصب ملكه لكنه يحتاج الى فرق بينه وبين مالو رمى صيدا فأصاب غيره حيث يحل ويلزم من الحل ملكه للرامى اه (قوله كشبكة) وان لم يضع يده على الصيد سواء كان حاضرا أو غائبا ز ى (قوله مالو عشش الطائر الخ) أى واعتيد البناء للتعشيش م ر سم وقضية صنيعه دخول هذا فى الضابط ولعل وجهه انه يعد مستوليا عليه والاستيلاء فى حكم ابطال المنعة أو انه يسهل عادة أخذه من عشه فهو فى حكم ابطال المنعة ثم المملوك بهذا الطريق انما هو البيض والفراخ كما صرح به فى الجواهر وعبارة ع ب ومن بنى بناء ليعشش فيه الطير فعشش فيه ملك بيضه وفرخه لا هو انتهت وهو ظاهر لانه لم يزل منعة الطائر لا حسا ولا حكما بمجرد التعشيش سم ومثله فى شرح م ر وقضية الحاوى ملك الطائر أيضا وأخذ به القونوى وهو ظاهر الروض واعتمده ط ب و كذا م ر بشرط أن يقصد بالبناء تعشيشه وان يعتاد البناء للتعشيش أخذا من توحيل الارض فانه انما يملك ما يقع فيها اذا قصد التوحيل لحصول الصيد واعتيد ذلك (قوله بتوحل) أى بسبب توحل الصيد

(يملك صيد) غير حرمى وليس به أثر ملك كخضب وقص جناح وصائده غير محرم (بابطال منعته) حسا أو حكما (قصدا كضبط بيد) وان لم يقصد تملكه حتى لو أخذه لينظر اليه ملكه (وتذفيف) أى اسراع القتل (وازمان) برمى أو غيره (ووقوعه فيما نصبه له) كشبكة نصبها له (والجائه لمضيق) بأن يدخله نحو بيت (بحيث لا ينفلت منه) وذكر الضابط المزيد مع حمل المذكورات بعده أمثلة له أولى من قوله يملك الصيد بضبطه بيده الى آخره اذ ملكه لا ينحصر فيها اذ مما يملك به مالو عشش الطائر فى بنائه وقصد ببنائه تعشيشه ومالو أرسل جارحة على صيد فأثبتته بخلاف مالو انفلت منها وخرج بقصدا مالو وقع اتفاقا فى ملكه وقدر عليه بتوحل أو غيره ولم يقصده به

فلا يملكه ولا ما حصل منه كبيض وفرخ وقيدي ما شبا بقوله وبالحيثية المذكورة من

زيادة ولو سعى خلفه فوقف اعياء لم يملكه حتى يأخذه (ولا يزول ملكه عنه بانفلاته) كالآبق المبذنم لو انفلت بقطعه ما نصب له زال ملكه عنه (و)لا (بارساله) له وان قصد به التقرب الى الله تعالى كالو سيب بهيمة ومن أخذه لزمه رده ولو قال مطلق التصرف عند ارساله أبحته لمن يأخذه حل لآخذه أكله ولا ينفذ تصرفه فيه (ولو تحول حمامه لبرج غيره لزمه) اى الغير (تمكين) منه وهو مراد الاصل بقوله لزمه رده وان حصل بينهما بيض أو فرخ فهو تبع للاثى فيكون لمالكها هذا ان اختلط ولم يعسر تمييزه (فان عسر تمييز لم يصح تمليك أحدهما شيأ منه لثالث) لانه لا يتحقق الملك فيه وخرج بالثالث ما لو ملك ذلك لصاحبه فيصح للضرورة (فان علم لهما العدد واستوت القيمة وباعاه) لثالث (صح) البيع ووزع الثمن على العدد فان كان لاحدهما مائة وللآخر مائتان كان الثمن أثلاثا

وقوله ولم يقصد به اى التملك به أى بالتوحل أو غيره والتوحل هو الوقوع فى الوحل لكن المراد سببه وهو صنع الوحل وقصيه لانه الذى هو فعل الشخص فان قصد التملك بصنع الوحل ملكه بوقوعه فيه (قوله فلا يملكه) لكن يصير أحق به من غيره فيملكه الغير بأخذه مع الاثم ومنه ما لو وقع سمك فى سفينة استأجرها لحمل شيء فيصير أحق به من غيره ولا يملكه ح ل (قوله زال ملكه عنه) لتبين ان منعته لم تبطل قال فى شرح الروض فان ذهب بالشبكة وكان باقيا على امتناعه بأن يعدو ويمتنع معها فهو لمن أخذه والا بأن كان ثقلها يبطل امتناعه بحيث يتيسر أخذه فهو لصاحبها قوله ولا بارساله بخلاف ما لو أعرض عن نحو كسرة وسنابل الحصادين وبرادة الحدادين فيملكها آخذها وينفذ تصرفه فيها ومحل جواز أخذها ما لم تدل قرينة على عدم رضا المالك بذلك كأن وكل من يلتقطه له وبه يعلم ان مال المحجور لا يملك منه شيء بذلك لعدم تصور اعراضه شرح م ر ملخصا (قوله وان قصد به التقرب) نعم ان خاف على ولده من الموت لو حبسه وجب الارسال صيانة للروح ولو صاد الولد وكان مأكولا لم يتعين ارساله بل له ذبحه كما فى شرح م ر (قوله أكله لا اطعام غيره) على المعتمد زى وينبغي ان مثل الآخذ عياله ملهم الاكل منه فان كان غيرمأكول فينبغي ان لمن أخذه الانتفاع به من الوجه الذى جرت العادة به منه ع ش ومثله شرح م ر (قوله وهو مراد الاصل الخ) عبارة م ر ومراده بالرد اعلام المالك به وتمكينه من أخذه كسائر الامانات الشرعية لا رده حقيقة انتهى (قوله فهو تبع للاثى) فلو تنازعا فيه فقال صاحب البرج هو بيض أنثاى وقال من تحول الحمام من برجه هو بيض أنثاى صدق ذو اليد وهو صاحب البرج المتحول اليه وان مضت مدة بعد الاختلاط تقضى العادة فى مثلها ببيض الحمام المتحول لاحتمال أنه لم يبض أو باض فى غير هذا المحل ع ش على م ر (قوله فان عسر الخ) فلو شك فى كون المخالط لحمامه مملوكا لغيره أو مباحا جاز له التصرف فيه لان الاصل الاباحة ولو اختلطت حمامة مملوكة بحمام مباح فله الاكل بالاجتهاد الا واحدة كما لو اختلطت تمرة غيره بتمره من شرح م ر (قوله لانه لا يتحقق الملك فيه) هذا التعليل يقتضى تصوير المسئلة بما اذا وقع التمليك لثالث فى مقدار معين بالشخص وأوضح من هذا التعليل فى اقتضاء ما ذكر تعليل الزركشي بقوله للشك فى الملك فانه كما يحتمل كون ذلك المبيع ملكا له يحتمل أن يكون ملكا للآخر اه وتصويرها بما ذكر هو ما سلكه البلقيني أما لو وقع التمليك لثالث فى مقدار معين بالجزئية كنصف ما يملكه أو فى جميع

ما يملكه

وكذا يصح لو باعاه بعضه المعين بالجزئية فان جهلا العدد ولو مع استواء القيمة أو علماه ولم تستو القيمة لم يصح للجهل بحصة كل منهما من الثمن ثم لو قال كل بعتك نصف الحمام الذي لي فيه بكذا صح (ولو جرحا صيدا معا وابطلا منعته) بأن ذففا أو أزمنا أو ذفف أحدهما وأزمن الآخر والاخير من زيادتي (فلهما) الصيد لاشتراكهما في سبب الملك (أو) أبطلها (أحدهما) فقط (فله) الصيد لانفراده بسبب الملك ولا شيء على الآخر بجرحه لانه لم يجرح ملك غيره ومعلوم أن المذفف في المسئلتين حلال سواء أكان التذفيف في المذبح أم في غيره فان احتمل كونه الابطال منهما ومن أحدهما فهو لهما أو علم تأثير أحدهما وشك في الآخر سلم النصف لمن أثر جرحه ووقف النصف الآخر بينهما فان تبين الحال أو اصطلحا على شيء فذاك والاقسم بينهما نصفين وينبغي أن يستحل كل من الآخر ما حصل له بالقسمة (أو) جرحا (مرتبا وأبطلها أحدهما) فقط (فله) الصيد فان أبطلها الثاني فلا شيء على الاول بجرحه لانه كان مباحا حينئذ أو أبطلها الاول بتذفيف فعلى الثاني أرش مانقص من لحمه وجلده ان كان لانه جنى على ملك غيره (ثم بعد ابطال الاول بازمان ان ذفف الثاني في مذبح حل وعليه للاول أرش) لما نقص بالذبح عن قيمته مزمنا (أو) ذففه (في غيره) أي في غير مذبح (أو لم يذفف ومات بالجرحين حرم) تغليبا للمحرم (ويضمن للاول) قيمته مزمنا في التذفيف وكذا في الجرحين ان لم يتمكن الاول من ذبحه كما اقتضاه كلامهم لكن استدرك صاحب التقريب

ما يملكه فلا يقال انه لا يتحقق الملك فيه بل هو متحقق قطعا وقد قال البلقيني في ذلك بالصحة (قوله المعين) بالجزئية كثلثه وربعه (قوله بكذا صح) فيكون الثمن معلوما ويحصل الجهل في المبيع للضرورة شرح م ر ويكون هذا مستثنى من عدم صحة بيع المجهول وقضية قوله لو قال كل عدم الصحة فيما لو باع أحدهما دون الآخر وهو مشكل لان البيع اذا صدر من أحدهما أي في قول الشارح لو قال كل بعتك الخ فان شرط فيه بيع صاحبه لم يصح لاشتماله على الشرط والا فقد حكم بصحة عقده ابتداء فلا يؤثر فيه عدم موافقة الآخر له فتكون الصورة المتقدمة التي هي قضية قوله كل صحيحة الا ان تصور المسئلة بما لو قالا معا بعناك وقبل المشتري منهما بصيغة واحدة صح وقبلت ذلك ع ش على م ر وتصويره ع ش بقوله بعناك بعيد من قول الشارح بعتك الخ فالاولى ان يصور بما لو قال كل مع الآخر في زمن واحد بعتك الخ (قوله ولو جرحا صيدا الخ) أصل صور المقام التي اشتمل عليها كلامه ثلاثة المعية المحققة والترتيب مع علم السابق والترتيب مع جهله وفي المعية صور أربعة ذكر في المتن صورتين وذكر في الشرح ثنتين بقوله فان جهل كون الابطال الخ وفي صورة الترتيب مع علم السابق أربعة أيضا لان ابطال المعية اما بتذفيف أو بازمان وعلى كل اما من الاول أو من الثاني وكلها قد اندرجت في قول المتن أو أحدهما فله ثم فصل في واحدة منها تفصيلا حاصله يرجع لثلاث صور بقوله ثم بعد ابطال الاول بازمان الخ وقد اشتمل هذا القول على قيدين أحدهما قوله بعد ابطال الاول والآخر قوله بازمان وذكر الشارح مفهومهما قبلهما لان قوله فان ابطلها الثاني فلا شيء على الاول مفهوم أولهما وتحته صورتان وقوله أو أبطلها الاول بتذفيف الخ مفهوم ثانيهما وأما صورة الترتيب مع جهل السابق فهي الآتية في قوله ولو ذفف أحدهما فيه الخ (قوله قسم) أي النصف الموقوف على وجه الاستصحاب كافي ز ي (قوله أن يستحل) أي أن يطلب منه المسامحة ع ش (قوله مرتبا) والعبرة بالاصابة قال م ر في شرحه والاعتبار في الترتيب والمعية بالاصابة لا بابتداء الرمي (قوله ان كان) أي ان وجد نقص (قوله ان ذفف الثاني في مذبح) بأن قطع حلقومه ومريئه ز ي (قوله لما نقص بالذبح) فان كانت قيمته مزمنا تسعة ومذبوحا ثمانية لزم الثاني درهم (قوله حرم) أي لانه بالازمان صار مقدورا عليه فلا يحل الا بالتذفيف في المذبح م ر (قوله لكن

استدرك الخ) استدراك على قوله ويضمن الاول قيمته مزمنا بالنسبة لقوله وكذا
في الجر حين قوله ومذبوحا ثمانية يحتمل ان المراد بالذبح موته بالجرح الاول فالمراد
بالذبح تذكيته شرعا لانه لولم يوجد الا الجرح الاول ومات منه كان حلالا اذ
الفرض عدم التمكن من ذبحه وقد تقرر ان جرح الصيد مع موته عند عدم التمكن
من ذبحه تذكية له ويحتمل ان المراد الذبح فرضا كما قاله في ع ب فينظر الى قيمته
لو ذبح والاقرب الثاني ووافق ط ب على الاحتمالين سم (قوله لزمه ثمانية
ونصف) وعلى الاول يلزمه تسعة (قوله لحصول الزهوق بفعلهما) اي مع عذر
الاول وتفويت الثاني عليه حله بجرحه فضمن قيمته مذبوحا وبهذا فارق ما بعده
وعبارة بعضهم قوله لحصول الزهوق الخ يرد عليه انه حيث كان كذلك كان
مقتضاه أن يضمن الثاني مثل ما يضمنه في المسئلة الآتية وهي قوله وان تمكن
الاول الخ ويمكن أن يجاب كما يؤخذ من الاسعاد لابن أبي شريف على الارشاد
بأن الاول لما كان غير مقصر كان فعله غير افساد فلم يقطع أثره ولم ينسحب حكمه
وحينئذ فالذي فوته الثاني وانفرد به جهة الحل والذي يترتب على فواتها ثمانية
فيضمنها بتمامها والذي اشتركا فيه هو مطلق الزهوق الذي يجامع الحل والحرمة
والمترتب على هذا انما هو درهم فيقسم بينهما فقول الشارح لحصول الزهوق أي
من حيث هو بخلافه من حيث كونه مجامعا للحل فلم يحصل بفعلهما وانما انفرد
به الثاني لان تفويت الحل من جهته مع كون فعل الاول قد انقطع أثره لعذره
فصح حينئذ تفريع قوله فيوزع الدرهم الخ اه وعبارة شرح م ر لان فعل
الاول وان لم يكن افسادا لكنه مؤثر في حصول الزهوق فالدرهم فات بفعلهما
فيهدر نصفه ويضمن نصفه (قوله بهما) أي بفعليهما (قوله وصححه الشيخان)
معتمد (قوله وان تمكن) مفهوم قوله ان لم يتمكن وقوله ولم يذبحه فلو ذبحه فعلى
الثاني أرش جرحه وقوله فله بقدر ما فوته الثاني أي من مجموع القيمتين (قوله
لان تفريط الاول) أي بعدم ذبحه مع التمكن منه صير فعله افسادا وهو الازمان
الحاصل منه أولا أي واذا صار افسادا فيستصحب أثره وحكمه بحيث ينسب
الزهوق وتفويت التسعة الى الفعلين معا بخلاف ما تقدم في عدم التمكن فلم
يستصحب أثر فعله لعدم تفريطه فنسب الزهوق لفعل الثاني فقط تأمل اه (قوله
صير فعله) أي فعل نفسه افسادا أي لقيمته سليما التي هي عشرة فكأنه استقل
بتفويتها لعدم ذبحه مع تمكنه منه كما ان الثاني كأنه استقل بتفويت التسعة
فقوله ففي المثال الخ تفريع بحسب النتيجة تقديرها وقد فوت العشرة كما فوت

مثال ان كانت قيمته سليما
عشرة ومزمنا تسعة ومذبوحا
ثمانية لزمه ثمانية ونصف لحصول
الزهوق بفعليهما فيوزع
الدرهم الفائت بهما عليهما
وصححه الشيخان وان تمكن
الاول من ذبحه ولم يذبحه
فعليه بقدر ما فوته الثاني
لا جميع قيمته مزمنا لان
تفريط الاول صير فعله
افسادا ففي المثال السابق
تجمع قيمته سليما وقيمته
مزمنا فتبلغ تسعة عشر
وتقسم عليها ما فوتاه وهو
عشرة فحصة الاول

الثانى التسعة وقوله تجتمع قيمته الخ أى لتعرف ما يخص كلا منهما من الغرم وقوله قيمته سليما أى التى فوتها الاول وقوله وقيمته مزمنا أى التى فوتها الثانى وقوله فيقسم عليهما ما فوتاه وهو عشرة أى بعد بسطها من جنس المقسوم عليه وكان عليه أن يقول وتسعة أى بأن ينسب كل من القيمتين منفرد المجموعهما ليعرف بتلك النسبة ما يخص كل واحد من الغرم الا أن يقال مراده ما فوتاه فى نفس الامر ولم يفت فيه الا العشرة وان كان فى ضمنها التسعة وأما اعتباره أولا قيمتين حصل من مجموعهما تسعة عشر فنظور فيه للظاهر وكتب أيضا قوله وهو عشرة فيه مسامحة لان الذى فوتاه تسعة واستقل الاول بتفويت واحد فقتضاه ان الثانى يضمن نصف التسعة فانظر لم ضمن الزائد على النصف وأجيب بأن الاول لما كانت جنايته عليه وهو يساوى عشرة كانت كلها من ضمانه لو انفرد والثانى لما كانت جنايته عليه وهو يساوى تسعة كانت كلها من ضمانه لو انفرد فحين اجتماعهما وزعت العشرة عليهما باعتبار حال جناية كل منهما عليه لو انفرد كما يؤخذ من آخر عبارة ق ل الآتية (قوله لو كان ضامنا) والا فهو ملكه (قوله عشرة اجزاء) أى التى أخرجتها هذه النسبة وقوله من عشرة أى من كل واحد من عشرة أى ناشئة من كل واحد فمن الثانية ابتدائية والاولى تبعيضية وقوله وحصة الثانى الخ أى التى بقيت من التسعة عشر اذ يلزم من كون الاول خصه عشرة أن حص الثانى تسعة اذ الغرض ان الضمان منحصر فيهما ومعنى قسمة العشرة على التسعة عشر تحليل كل واحد من العشرة الى اجزاء متساوية بقدر التسعة عشر فحينئذ تكون العشرة مائة وتسعين جزءا لان قسمة القليل على الكثير تكون بعد بسط كل واحد من القليل اجزاء بقدر المقسوم عليه قال ق ل على الجلال وحاصله انك تضرب العشرة فى التسعة عشر مبلغ قيمته سليما وقيمته مزمنا يبلغ ذلك مائة وتسعين وتقسم الحاصل من الضرب وهو مائة وتسعون على تسعة عشر فيحصل لكل واحد منهما بالقسمة عشرة اجزاء فما يخص الاول وهو مائة الحاصلة من ضرب عشرة فى عشرة يقسم على تسعة عشر فيخرج خمسة كوامل وخمسة اجزاء من تسعة عشر جزءا من الواحد الكامل يلزمه لو كان ضامنا وما يخص الثانى وهو تسعون الحاصلة من ضرب تسعة فى عشرة يقسم على تسعة عشر يخرج أربعة كوامل وأربعة عشر جزءا من الواحد الكامل فهى اللازمة له اه فقد زاد الاول على الثانى بعشرة اجزاء من تسعة عشر جزءا من الواحد باعتبار جرحه ولم تقل انه فوت واحدا فقط لان الزهوق حصل بفعليهما ولم يجعل عليهما سواء اعتبارا بالقيمة

لو كان ضامنا عشرة اجزاء من تسعة عشر جزءا

من عشرة وحصة الثانى تسعة أجزاء من ذلك فهى اللازمة له (ولو ذفف أحدهما فقيه) أى فى غير

المذبح (وأزمن) الآخر (وجهل السابق) منهما (حرم) الصيد لاحتمال تقدم الازمان فلا يحل بعده الا بالتذفيف فى المذبح ولم يوجد وقولى فيه من زيادتى

(كتاب الاضحية)

بضم الهمزة وكسرها مع تخفيف الياء وتشديدها ويقال ضحية بفتح الضاد وكسرها واضحاة بفتح الهمزة وكسرها وهى ماذبح من النعم تقربا الى الله تعالى من يوم عيد النحر الى آخر ايام التشريق كما سيأتى وهى مأخوذة من الضحوة سميت بأول زمان فعلها وهو الضحى والاصل فيها قبل الاجماع قوله تعالى فصل لربك وانحر أى صل صلاة العيد وانحر النسك وخبر مسلم عن انس رضى الله عنه قال ضحى النبى صلى الله عليه وسلم بكبشين أملحين أقرنين ذبحهما بيده وسمى وكبر ووضع رجله على صفاحهما والاملح قيل الابيض الخالص وقيل الذى بياضه أكثر من سواده وقيل غير ذلك

حال جرح كل منهما (قوله من عشرة) أى من كل واحد من العشرة فيخصه مائة جزء فيكون مجموع ذلك خمسة صحاحا وخمسة أجزاء من تسعة عشر جزءا من الواحد تأمل (قوله وحصة الثانى الخ) فمجموع ذلك أربعة صحاح وأربعة عشر جزءا من تسعة عشر جزءا من الواحد ع ش (قوله فى غير المذبح) أما فيه فهو حلال قال فى المطلب ويكون بينهما سم

(كتاب الاضحية)

ذكرها عقب الصيد لاشتراكهما معه فى توقف الحل على الذبح فى الجملة وأول طلبها كان فى السنة الثانية من الهجرة كالعيدين وزكاة المال ق ل على الجلال وانما قال فى الجملة لئلا يرد عليه السمك والجراد (قوله ويقال ضحية بفتح الضاد الخ) جمع الاول أضاحى بتخفيف الياء وتشديدها والثانى ضحايا والثالث أضحى بالتنوين كارطاة وأرطى والى هذا الجمع الاخير ينسب العيد حيث قيل عيد الاضحى شوبرى وحاصل ماذكره الشارح ثمان لغات ضم الهمزة وكسرها مع تشديد الياء وتخفيفها ومع حذف الهمزة لغتان فتح الضاد وكسرها واضحاة بفتح الهمزة وكسرها زى (قوله من يوم عيد النحر) يصدق بما ذبح قبل مضى قدر ركعتين وخطبتين بعد طلوع الشمس وليس مرادا كما يدل عليه ما يأتى فهو مقيد به ثم ان المراد بيوم العيد اليوم الذى يعيد الناس فيه ولو الحادى عشر حتى لو وقفوا العاشر غلطا كان آخر أيام التشريق الرابع عشر على ما اعتمده م ر خلافا لحج ط (قوله بأول) أى مما اشتق من أول الخ (قوله التضحية) أى فعلها سنة وقوله بعد وشروطها أى التضحية بمعنى العين ففيه استخدام (قوله سنة مؤكدة) وانما تسن لمسلم قادر حر كله أو بعضه والمراد بالقادر من ملك زائدا عما يحتاجه يوم العيد وليلته وأيام التشريق ما يحصل به الاضحية خلافا لمن نازع فيه وقال فاضلا عن يومه وليلته ولا بد أن يكون رشيدا أيضا م ر ع ن وقول م ر زائدا الخ من ما تقدم عليها (قوله ان تعدد أهل البيت) فاذا فعلها واحد منهم ولو غير من تلزمه النفقة كفى عنهم وان سنت لكل منهم فاذا تركوها كلهم كره وظاهر ان الثواب للمضحى خاصة كالقائم بفرض الكفاية والمراد بأهل البيت من تلزمه نفقته شرعا زى وعبارة ع ش على م ر قوله ان تعدد أهل البيت أى بأن كانت نفقتهم لازمة لشخص واحد ولو تعددت البيوت اه قال م ر فى شرحه ومعنى كونها سنة كفاية مع كونها تسن لكل منهم سقوط الطلب بفعل الغير لا حصول الثواب لمن لم يفعل كصلاة الجنازة نعم ذكر المصنف فى شرح مسلم انه لو أشرك غيره فى ثوابها

(التضحية سنة) مؤكدة فى حقنا على الكفاية ان تعدد أهل البيت والا فسنة عين لخبر صحيح جاء فى الموطأ وفى سنن الترمذى وواجبة فى حق النبى صلى الله عليه وسلم

(وتجب بنحو نذر) كجعلت هذه الشاة أضحية كسائر القرب (وكره لمريدها) غير محرم (ازالة نحو شعر) كظفر وجلدة لا تضر ازالتها ولا حاجة له

فيها (في عشر) ذي (الحجة و) ايام (تشريق حتى يضحي) للنهي عنها في خبر مسلم والمعنى فيه شمول العتق من النار جميع ذلك وذكر الكراهة والتشريق من زيادتي وتعبيري بنحو شعر أعم مما عبر به (وسن أن يذبح الأضحية (رجل) بنفسه) ان أحسن الذبح (وأن يشهدها من وكل) به لانه صلى الله عليه وسلم ضحى بنفسه رواه الشيخان وقال لفاطمة قومي الى أضحيتك فاشهديها فانه بأول قطرة من دمها تغفر لك ما سلف من ذنوبك رواه الحاكم وصحح اسناده وخرج بزيادتي رجل الانثى والخنثى فالافضل لهما التوكيل (وشرطها) أي التضحية (نعم) ابل وبقر وغنم اناثا كانت أو خناثا أو ذكورا ولو خصيانا لقوله تعالى ولكل أمة جعلنا منسكا ليذكروا اسم الله على ما رزقهم من بهيمة الانعام ولان التضحية عبادة تتعلق بالحيوان فاختصت بالنعم كالزكاة (و) شرطها (بلوغ ضأن سنة أو اجذاعه وبلوغ (بقر ومعز سنتين وابل خمسا) لخبر أحمد وغيره ضحوا بالجذع من الضأن فانه جائز وخبر مسلم لا تذبحوا الا مسنة الا أن تعسر عليكم فاذبحوا جذعة من الضأن قال العلماء المسنة هي الثنية من الابل والبقر والغنم فما فوقها وقضيته ان جذعة الضأن لا تجزىء الا اذا عجز عن المسنة والجمهور على خلافه وحملوا الخبر على ندب وتقديره يسن لكم أن لا تذبحوا الا مسنة

جازاه (قوله كجعلت هذه أضحية) وحينئذ فما يقع في ألسنة العوام كثيرا من شرائهم ما يريدون التضحية به من أوائل السنة وكل من سألهم عنها يقولون له هذه أضحية مع جهلهم بما يترتب على ذلك من الاحكام تصير به أضحية واجبة يمتنع عليه أكله منها ولا يقبل قوله أردت اني أتطوع بها خلافا لبعض المتأخرين شرح م ر وقال ق ل على المحلي يغتفر قولهم عند الذبح اللهم ان هذه أضحيتي أي فلا تجب به لان قصدهم التبرك (قوله كسائر القرب) أي في كونها تجب بالنذر (قوله نحو شعر) ومن أراد أن يهدي شيأ من النعم الى البيت سن له ما يسن لمريد التضحية سم (قوله وجلده) استثنى من ذلك ما كانت ازالته واجبة كختان البالغ وقطع يد السارق أو مستحبة كختان الصبي سم (قوله في عشر ذي الحجة) ولو في يوم الجمعة ع ش (قوله حتى يضحي) ولو اراد التضحية بعدد زالت الكراهة بأولها كما جزم به بعضهم وهو المعتمد وسواء في ذلك شعر الرأس واللحية والابط والعانة والشارب وغيرها وتستمر الكراهة لمريدها الى انقضاء زمن الاضحية ان لم يضح شرح م ر (قوله والمعنى فيه شمول العتق الخ) انظر أي فائدة شمول العتق لها مع انها لا تعود حين البعث وأجاب الاجهوري بأنها لا تعود متصلة بل تعود منفصلة تطالب بحقها كعدم غسلها من الجنابة وتوبيخه حيث أزالها قبل ذلك فقياسه هنا عودها وتوبيخه بعدم شمول العتق لها (قوله ان أحسن الذبح) أي على الوجه الاكمل فخرج الاعمى فالسنة في حقه التوكيل كما قاله ع ش قال القفال الشاشي وينبغي أن يستحضر عظم نعم الله تعالى وما سخر له من الانعام ويجدد الشكر على ذلك شوبري (قوله لانه صلى الله عليه وسلم) ضحى بنفسه فقد ضحى بمائة بدنة نحر منها بيده ثلاثا وستين بدنة وأمر عليا رضي الله عنه فنحر تمام المائة وفي ذلك اشارة الى مدة حياته صلى الله عليه وسلم اه ق ل على الجلال (قوله الانثى والخنثى) مثلهما من ضعف من الرجال عن الذبح والاعمى اذ تكره ذبيحته س ل (قوله وشرطها نعم) أي كونها نعما (قوله أو اجذاعه) أي سقوط سنه قبل تمام السنة في سنه المعتاد وهو بعد ستة أشهر لان ذلك بمنزلة البلوغ بالاحتلام وبلوغه السنة بمنزلة البلوغ بالسن كما في شرح م ر (قوله ومعز سنتين) وكذا المتولد بين ضأن ومعز اذ المتولد يجزىء هنا وفي العقيقة والهدي وجزاء الصيد س ل ويعتبر بأعلاهما سنا (قوله هي الثنية من الابل) وهي

فان عجز تم فجذعة ضأن
وقولى او اجذاعه مسن
(و) زيادتى (شرطها) (فقد
عيب) فى الاضحية (ينقص
ما كولا) منها من لحم وشحم
وغيرهما فتجزى فاقدة قرن
ومكسورته كسرا لم ينقص
الماكول ومشقوقة الاذن
ومخروقتها وفاقدة بعض
الاسنان ومخلوقة بلا الية او
ضرع او ذنب لا مخلوقة
بلا اذن ولا مقطوعتها ولو
بعضها ولا [illegible] التى
تستدبر المرعى ولا ترعى
الا قليلا فتهزل ولا عجفاء

ما بلغت خمس سنين والثنية من البقر والمعز هى التى بلغت سنتين (قوله فان عجز تم الخ) يتأمل هذا التأويل فانه يقتضى ان الثنية من المعز تقدم على جذعة الضأن مع انها مؤخرة عنها وعبارة حجر وفى التأويل نظر لظاهر قولهم الآتى ثم ضأن ثم معز اه فالاولى حمل المسنة فى الحديث على المسنة من الضأن فانى لمناسبة بين تقديمها على التى أجذعت قبل تمام السنة وقال البرماوى والثنية من المعز اتى لها سنتان مقدمة على التى أجذعت من الضأن قبل تمام السنة لانها اكثر لحما ومحل تقديم الضأن على المعز عند استوائهما وعلى هذا الاشكال فليحرر وتفسير العلماء بما ذكره تفسير النووى كما قاله ق ل ولذا تبرأ منه لكونه غير مراد هنا (قوله وشرطها فقد عيب) اى حيث لم يلتزمها ناقصة وتعتبر سلامتها وقت الذبح حيث لم يتقدمها ايجاب والا فوقت خروجها عن ملكه اما لو التزمها ناقصة كان نذر الاضحية بعيبة او صغيرة او قال جعلتها اضحية فانه يلزمه ذبحها ولا تجزىء اضحية وان اختص ذبحها بوقت الاضحية وجرت مجراها فى الصرف وبما تقرر علم انه لو نذر الاضحية بهذه وهو سليم ثم حدث به عيب صحت به وثبتت له احكام الاضحية اه شرح م ر وقوله وثبتت له احكام الاضحية قضيته اجزاؤها فى الاضحية وعليه فيفرق بين نذرها سليمة ثم تعيب وبين نذر التضحية بالناقصة بانه لما التزمها سليمة خرجت عن ملكه بمجرد النذر فحكم بانها اضحية وهى سليمة بخلاف المعيبة فان النذر لم يتعلق بها الا ناقصة فلم تثبت لها صفة الكمال بحال اه ع ش على م ر (قوله فى الاضحية) لا حاجة له لان الكلام فى الاضحية (قوله فتجزىء فاقدة قرن) وكذا فقده خلقة لانه لا يؤكل وهو ظاهر اه ع ش على م ر (قوله ومشقوقة الاذن) اى اذا لم يسقط شىء بالشق س ل (قوله ومخروقتها) اى مثقوبتها (قوله وفاقدة بعض الاسنان) الا ان اثر نقصا فى الاعتلاف اه زى ولا تجزىء فاقدة كل الاسنان بخلاف المخلوقة بلا اسنان م ر وكأن الفرق ان فقدها بعد وجودها يؤثر فى اللحم بخلاف فقد الجميع خلقة اه برسم (قوله لا مخلوقة) بلا اذن وفارقت المخلوقة بلا ضرع او الية او ذنب بان الاذن عضو لازم للحيوان غالبا والذكر لا ضرع له والمعز لا الية له زى ويرد عليه الذنب فانه لازم غالبا (قوله فتهزل) على وزن المبنى للمفعول وان كان المراد به الفاعل اى يقوم بها الهزال شيخنا وعبارة الرشيدى فتهزل بفتح التاء وكسر الزاى من باب فعل بفتح العين يفعل بكسرها مبنيا للفاعل كما فى مقدمة الادب للزمخشرى وهذا خلاف ما اشتهر ان هزل لم يسمع الا مبنيا للمجهول فتنبه له (قوله

وهي ذاهبة المخ من شدة هزالها ولا ذات جرب ولا بينة مرض أو عور أو عرج وإن حصل عند أضجاعها للتضحية
باضطرابها والأصل في ذلك خبر (٧٠١) لا تجزىء في الأضاحي العوراء البين عورها والمريضة البين مرضها
والعرجاء البين عرجها والعجفاء رواه أبو داود وغيره وصححه ابن حبان وغيره وفي المجموع عن الأصحاب منع التضحية بالحامل وصحح ابن الرفعة الاجزاء ولا يضر قطع فلقة يسيرة من عضو كبير كفخذ وقولي ما ذكر أولا أعم من قوله بما (و) شرطها (نية) لها (عند ذبح أو) قبله عند (تعيين) لما يضحى به كالنية في الزكاة سواء أكان تطوعا أم واجبا بقوله لله أضحية أو بتعيينه لها عن نذر في ذمته (لا فيما عين) لها (بنذر) فلا يشترط له نية (وإن وكل بذبح كفت نيته) فلا حاجة لنية الوكيل بل لو لم يعلم أنه مضح لم يضر (وله تفويضها لمسلم مميز) وكيل أو غيره ولا يصح تفويضها لكافر ولا غير مميز مجنون أو نحوه وقولي أو تعيين مع قولي وله إلى
آخره من زيادتي وتعبيري ١٧٦ بج ث بما ذكر بينهما أولى من تعبيره بما ذكره (ويجزىء بعير أو بقرة عن سبعة) كما يجزىء عنهم في التحلل للاحصار لخبر مسلم عن جابر نحرنا مع رسول الله صلى الله عليه وسلم بالحديبية البدنة عن سبعة والبقرة عن سبعة وظاهره أنهم لم يكونوا من أهل بيت واحد (و) تجزىء (شاة عن واحد) نعم الموطأ لسابق فيه ما يدل لذلك (وأفضلها) أي التضحية (بسبع شياه فواحد من إبل فبقر فضأن فمعز فشرك من بعير) فبقرة اعتبارا بكثرة إراقة الدم وأطيبية اللحم في الشياه وبكثرة اللحم غالبا في البعير ثم البقر وبأطيبية الضأن على المعز فيما بعدهما وبالانفراد بدم في المعز على الشرك

وهي ذاهبة المخ) ويقال له النقي بكسر النون وسكون القاف وتفسيره بقوله والمخ دهن العظام يشمل مخ الرأس اه قل على المحلي وفي سم قوله والعجفاء تتمة الحديث التي لا تنقي أي لا نقي لها وهو مخ العظام (قوله ولا ذات جرب) ولو غير بين لأنه أطلق فيه وقيد ما بعده بالبين فاقتضى إطلاقه أنه لا فرق بين البين وغيره كما تقرر اه زي (قوله أو عور) ظاهره أن لفظ بين مسلط عليه قال العلامة خ ط على أبي شجاع فإن قيل لا حاجة للتقييد للعور بالبين لأن المدار في عدم إجزاء العوراء على ذهاب البصر من إحدى العينين أجيب بأن الشافعي قال أصل العور بياض يغطي الناظر وإذا كان كذلك فتارة يكون يسيرا فلا يضر فلابد من تقييده بالبين كما في حديث الترمذي الآتي اه أو يقال إنه في الحديث صفة كاشفة وأتى به المصنف للمشاكلة (قوله أو عرج) أي بحيث تتخلف بسببه عن الماشية في المرعى شرح م ر (قوله منع التضحية بالحامل) هو المعتمد لأن الحمل ينقص لحمها وإنما عدوها كاملة في الزكاة لأن القصد فيها النسل دون طيب اللحم وألحق الزركشي بالحامل قريبة العهد بالولادة لنقص لحمها ورده حجر ويفرق بأن الحمل يفسد الجوف ويصير اللحم رديئا كما صرحوا به وبالولادة زال هذا المحذور س ل (قوله أو قبله عند تعيين) خلافا للرافعي في جعله التعيين يغني عن النية لأن النية هي قصد الذبح تقربا إلى الله وذلك غير حاصل بالتعيين سم ملخصا (قوله أم واجبا) وفارقت المنذورة الآتية بأن صيغة الجعل تجريان الخلاف في أصل اللزوم بها أحط من النذر فاحتاجت لتقويتها بالنية عند الذبح نعم لو اقترنت بالجعل كفت عنها عند الذبح م ر (قوله ويجزىء بعير الخ) والمتولد بين إبل وغنم أو بقر وغنم يجزىء عن واحد فقط س ل (قوله عن سبعة) سواء أراد بعضهم الأضحية والآخر اللحم أم لا وله قسمة اللحم إذ هي إفراز وخرج بسبعة ما لو ذبحها ثمانية ظنوا أنهم سبعة فلا تجزىء عن واحد منهم شرح م ر (قوله لخبر مسلم) دليل للقياس أي المقيس عليه المذكور ويرشد له تقديم الشارح له وعليه فلا حاجة لقوله وظاهره الخ ولذا لم يذكره م ر ورجوعه للمتن يبعده تأخيره عن القياس (قوله بسبع شياه) أي

لواحد بدليل قوله فضأن فمعز (قوله ثم العفراء) وهى التى بياضها غير صاف ع ش (قوله ثم البلقاء ثم السوداء) قال فى المختار والبلق سواد وبياض وكذا البلقة بالضم والظاهران المراد هنا ما هو أعم من ذلك فيشمل مافيه بياض وحمرة بل ينبغى تقديمه على مافيه بياض وسواد لقربه من البياض بالنسبة للسواد وينبغى تقديم الاحمر الخالص على الاسود وتقديم الازرق على الاحمر وكلما كان أقرب الى الابيض يقدم على غيره ع ش على م ر وما جمع ذكورة (قوله ثم السوداء) وما جمع ذكورة وسمنا وبياضا أفضل مطلقا ثم ما جمع ثنتين منها ويظهر عند تعارضها تقديم السمن فالذكورة فغيرهما والذكر أفضل من الانثى والخنثى لان لحمه أطيب ثم التى لم تلد أفضل من كثيرة النزوان لانها أطيب وأرطب زى وسمنا وبياضا أفضل مطلقا ثم ما جمع اثنتين ويظهر عند تعارضهما تقدم السمن والذكورة انتهى شرح البهجة زى وعبارة شرح م ر نعم يقدم السمن على اللون عند تعارضهما وعلى الذكورة أيضا كما يؤخذ مما قدمه من ان الانثى التى لم تلد أفضل من الذكر الذى كثر نزوانه وأما قول شيخنا زى عن ابن حجر ويظهر عند تعارضهما تقديم السمن كالذكورة فمعناه ان كلا من السمن والذكورة يقدم على اللون الفاضل فيقدم الذكر الاسود على الانثى البيضاء انتهى ع ش (قوله قبل ذلك) أى الوقت المذكور وقوله أو بعده بأن كان بعد أيام التشريق ويكره الذبح ليلا الالحاجة كاشتغاله نهارا بما يمنعه من التضحية أو مصلحة كتيسر الفقراء ليلا أو سهولة حضورهم اه شرح م ر وع ش عليه فائدة ذهب أبو سلمة بن عبد الرحمن بن يسار الى بقاء الوقت الى سلخ الحجة سم (قوله ولو معيبة) بل وان لم تبلغ سن الاضحية شرعا بأن تعطى حكمها لكن بشرط كون المعينة من النعم كما فى ق ل على الجلال فمحل الشروط المتقدمة فى غير المنذورة المعينة ابتداء وقال ع ش على م ر ولا يجزى غيرها ولو سليما (قوله ثم عين ويلزمه تعيين سليمة) قال س ل ويزول ملكه عنها بمجرد التعيين لانه التزام أضحية فى الذمة وهى مؤقتة ومتعلقة باختلاف أشخاصها فكان فى التعيين غرض أى غرض وبهذا فارقت مالو قال عينت هذه الدراهم عما فى ذمتى من زكاة أو نذر فانها لا تتعين أى لانه لا غرض فى تعيينها اه (قوله لزمه ذبح فيه) وان تعيبت بلا تقصير قبل التمكن من ذبحها أجزأه ذبحها فى وقته فان ذبحها قبله تصدق وجوبا باللحم وبقيمتها دراهم ولا يلزمه أن يشترى بها أضحية اذ مثل المعيبة لا تجزى أضحية وان حصل التعيب بعد التمكن لم يجزه وعليه ذبحها والتصدق بلحمها وذبح بدلها سليمة هذا فى المعينة ابتداء وأما المعينة عما فى الذمة لو حدث بها عيب ولو حالة

وأفضلها البيضاء ثم الصفراء ثم العفراء ثم الحمراء ثم البلقاء ثم السوداء (ووقتها) أى التضحية (من مضى قدر ركعتين وخطبتين خفيفات من طلوع شمس) يوم (نحر الى آخر) أيام (تشريق) فلو ذبح قبل ذلك أو بعده لم يقع أضحية لخبر الصحيحين أول ما نبدأ به فى يومنا هذا نصلى ثم نرجع فننحر من فعل ذلك فقد أصاب سنتنا ومن ذبح قبل فانما هو لحم قدمه لاهله ليس من النسك فى شئ وخبر ابن حبان فى كل أيام التشريق ذبح وذكر الخطبة فى الركعتين من زيادتى (والافضل تأخيرها الى مضى ذلك من ارتفاعها) أى شمس يوم النحر (كرمح) خروجا من الخلاف (ومن نذر) أضحية (معينة) ولو معيبة كلله على ان أضحى بهذه الشاة وفى معناه جعلتها أضحية (أو نذر أضحية فى ذمته) كلله على أضحية (ثم عين) المنذور (لزمه ذبح فيه)

أي في الوقت المذكور وفاء بمقتضى ما التزمه ومعلوم أنه لو خرج وقت المنذور لزمه ذبحه قضاء ونقله الروياني عن الأصحاب (فإن تلفت) أي المعينة (في الثانية) ولو بلا تقصير (بقي الأصل) عليه لأن ما التزمه ثبت في ذمته والمعين وإن زال ملكه عنه فهو مضمون عليه إلى حصول الوفاء كما لو اشترى من مدينه سلعة بدينه ثم تلفت قبل تسليمها فإنه ينفسخ البيع ويعود الدين كذلك يبطل التعيين هنا ويعود ما في الذمة كما كان (أو) تلفت (في الأولى) بقيد زدته بقولي (بلا تقصير فلا شيء) عليه لأن ملكه زال عنها بالنذر وصارت وديعة عنده وإطلاقي تلفها في الصورتين أولى من تقييده له بقبل الوقت (أو) أتلفت (فيها) أي بتقصير هو أعم من قوله أتلفها (لزمه الأكثر) من مثلها يوم النحر (وقيمتها) يوم التلف (ليشتري بها كريمة أو مثلين) للمتلفة (فأكثر) فإن فضل شيء شاركه في أخرى وهذا ما في الروضة كأصلها وقول الأصل لزمه أن يشتري بقيمتها مثلها محمول على ما إذا ساوت قيمتها ثمن مثلها فإن أتلفها أجنبي لزمه دفع قيمتها للناذر ليشتري بها مثلها فإن لم يجد فدونها (وسن له) أي لكل من (أضحية تطوع) ضحى بها عن نفسه لخبر الآتي

الذبح بطل تعينها وأما التصرف فيها ويبقى عليه الأصل في ذمته كما في شرح الروض (قوله أي في الوقت المذكور) وهو أول ما يلقاه من وقتها بعد نذره ولأنه التزمها أضحية فتعين وقتها لذبحها وتفارق النذور والكفارات حيث لم يجب الفور فيها أصالة بأنها مرسلة في الذمة بخلاف ما هنا فإنه في عين وهي غير قابلة للتأخير كما لا تقبل التأجيل شرح م ر (قوله وقت المنذور) لكن إن كان تأخير الذبح عن الوقت باختياره صيرنا ضامنا لها إن تلفت شرح م ر (قوله كذلك) تأكيد لما أفاده قوله كما لو اشترى الخ (قوله أو تلفت في الأولى) أي أو سرقت أو ضلت أو طرأ فيها عيب يمنع إجزاءها فلو ضلت من غير تقصير لم يكلف تحصيلها إن لم يحتج في ذلك إلى مؤنة لها وقع عرفا فالأشبه إلزامه بذلك شرح م ر وإنما أخرها أي الأولى لطول الكلام عليها وبقي ما لو أشرفت على التلف قبل الوقت وتمكن من ذبحها فهل يجب ويصرف لحمها مصرف الأضحية أولا فيه نظر وقد يؤخذ مما مر من أنه لو تعدى بذبح المعينة قبل وقتها وجب التصدق بلحمها أنه يجب عليه ذبحها فيما ذكر والتصدق بلحمها ولا يضمن بدلها لعدم تقصيره وعليه فلو تمكن من ذبحها ولم يذبحها فينبغي ضمانه لها ع ش على م ر (قوله أي بتقصير) ومنه ما لو أخر ذبحها بعد دخول وقتها حتى تلفت وإن كان التأخير لاشتغاله بصلاة العيد لأن التأخير وإن جاز مشروط بسلامة العاقبة ع ش على م ر (قوله من مثلها) أي قيمة مثلها كما في ح ل وعبر به في الروض لأنه المناسب لقوله يوم النحر إذ المثل لا تختلف مماثلته في يوم النحر وغيره (قوله ليشتري الخ) ثم إن اشترى بعين القيمة أو في الذمة لكن بنية الأضحية صار أضحية بنفس الشراء وإلا فليجعله بعد الشراء أضحية شرح البهجة الكبير ز ي (قوله بها) المناسب به أي بالأكثر إلا أن يقال أنث نظرا للمعنى لأن أكثر القيم يصدق عليه أنه قيمة (قوله أو مثلين للمتلفة) أي جنسا ونوعا وسنا شرح م ر (قوله شاركه في أخرى) فإن لم يمكن شراء شقص به لقلته اشترى به لحما أو تصدق بالدراهم ولا يؤخر لوجوده فيما يظهر شرح م ر (قوله فإن أتلفها أجنبي الخ) إنما لم يلزمه الأكثر كالناذر لأنه لم يلتزم شيئا بخلافه فغلظ عليه بلزوم الأكثر لذلك كما أفاده سم وأيضا هو مقصر بترك الذبح بخلاف الأجنبي (قوله فإن لم يجد) يرجع للمتن والشارح أي فإن لم يجد الكريمة أو المثل فإن تعذر الدون فشقص أضحية يذبحه مع الشريك فإن تعذر الشقص فهل يشتري بها لحما أو يتصدق بها دراهم وجهان وعلى

وقياسا على هدي التطوع الثابت بقوله تعالى فكلوا منها بخلاف الواجبة وبخلاف ما أوصى بها عن غيره كميت بشرطه الآتي وذكر سن الأكل من زيادتي (و) له (إطعام أغنياء) مسلمين لقوله تعالى وأطعموا القانع أي السائل والمعتر أي المتعرض للسؤال (لا تمليكهم) لمفهوم الآية بخلاف الفقراء فيجوز تمليكهم منها ليتصرفوا فيه بالبيع وغيره (ويجب تصدق) (بلحم منها) وهو ما ينطلق عليه الاسم منه لظاهر قوله تعالى وأطعموا البائس الفقير أي الشديد الفقر ويكفي تمليكه لمسكين واحد ويكون نيئا لا مطبوخا لتشبيه حينئذ بالخبز في الفطرة قال البلقيني ولا قديدا على الظاهر وقولي بلحم منها أولى من قول الأصل ببعضها (والأفضل التصدق) (بكلها إلا لقما يأكلها) تبركا فإنها مسنونة

الثاني تصرف مصرف الأصل سم (قوله هدي التطوع) أي عليه (قوله بخلاف الواجبة) أي فإنه يمتنع عليه الأكل منها كما في شرح م ر وإن أفهم كلام المصنف أنه لا يسن له الأكل إلا أنه يمتنع (قوله كميت بشرطه) وهو أن يوصي بها ع ش أي فلا يسن للموصى له الأكل منها كما هو ظاهر كلامه لكن قال حج يمتنع عليه الأكل منها لاتحاد القابض والمقبض ونقله ح ل عن القفال (قوله وله إطعام أغنياء) لم يبينوا المراد بالغني هنا وجوز م ر أنه من تحرم عليه الزكاة والفقير هنا من تحل له الزكاة وجوز ط ب أن الغني من يقدر على الأضحية وهو من ملك ثمنها فاضلا عما يعتبر فضل الفطرة عنه فليحرر سم والمراد من إطعام الأغنياء إيصاله لهم على وجه الهدية كما يؤخذ من م ر ولما كان ظاهر كلام المتن يفيد أنه مسنون أيضا لعطفه على أكل مع أنه ليس كذلك قدر له الشارح خبرا وجعله جملة مستأنفة (قوله لقوله تعالى الخ) وجه الدلالة أنه أطلق في القانع والمعتر فشمل كل الغني وغيره ع ش (قوله القانع) من قنع يقنع بالفتح فيهما إذا سأل وأما قنع بالكسر يقنع بالفتح فبمعنى رضي ومن ثم قيل العبد حر إن قنع بالكسر والحر عبد إن قنع بالفتح أي سأل فاقنع بالفتح أي ارض ولا تقنع أي لا تسأل فما شيء يشين سوى الطمع ح ل (قوله أي السائل) أي بالفعل (قوله لا تمليكهم) أي ليتصرفوا فيه بنحو بيع بل بالأكل والتصدق والضيافة لغني أو فقير مسلم فالمراد من جواز الإهداء إليهم منها تمليكهم إياه ليتصرفوا فيه بالأكل لا بالبيع ونحوه اه زي أي فهو ملك مقيد (قوله لمفهوم الآية) لأن الاقتصار على الإطعام يفهم نفي التمليك قال سم لك أن تقول حيث كان الاقتصار على الإطعام يفهم نفي التمليك فكيف استدلوا على التصدق مع أنه يقتضي التمليك بقوله تعالى وأطعموا البائس الفقير اللهم إلا أن يقال الاستدلال على ذلك بمعونة القياس على الكفارات ونحوها أو يقال الاستدلال على مطلق التصدق مع قطع النظر عن كونه تمليكا والتمليك بالقياس على نحو الكفارات تأمل (قوله ويجب تصدق) ويمتنع نقلها عن بلد الأضحية كالزكاة شرح م ر سواء المندوبة والواجبة والمراد من حرمة نقل المندوبة حرمة نقل ما يجب التصدق به منها ع ش (قوله بلحم) فإن لم يتصدق بذلك ضمنه ويشتري به منه لحما ويتصدق به ح ل (قوله لظاهر) عبر بظاهر لأنه يحتمل أن الأمر للندب وإن كان الظاهر منه الوجوب (قوله ويكون نيئا) أي وجوبا ع ش (قوله أولى من قوله ببعضها) لأنه يصدق بالكبد والطحال والكرش مع أنه لا يجزئ واحد منها اه ح ل (قوله والأفضل التصدق)

بكلها خروجا من خلاف من أوجبه (قوله كان يأكل من كبد أضحيته) استشكل جوازا كله منها فانها واجبة عليه والواجب يمتنع الاكل منه وأجيب بأن الاكل مما زاد على الواجب ع ش أى من اضحية أخرى (قوله من كبد أضحيته) وحكمته التفاؤل بدخول الجنة فانهم أول ما يفطرون فيها بزيادة كبد الحوت الذى عليه قرار الارض أشارة الى الابقاء الابدى واليأس من العود الى الدنيا وكدرها ابعاب شوبرى (قوله وسن ان جمع الخ) واذا أكل البعض وتصدق بالبعض هل يثاب على الجميع أو ما تصدق به وجهان كالوجهين فيمن نوى صوم التطوع ضحوة هل يثاب على جميع النهار أو بعضه قال الرافعى ينبغى أن يحصل له ثواب التضحية بالجميع والتصدق بالبعض وصوبه فى الروضة والمجموع شرح البهجة ع ش (قوله ويتصدق بجلدها) أى وجوبا ع ش (قوله دون بيعه) أى ودون اعطائه للجزار أجرة شرح الروض سم (قوله بلا نذر) بأن كان يجعل كسلتها أضحية أوهذه أضحية ع ش (قوله أو عن نذر) فى الذمة بأن حملت به بعد التعيين ووضعته قبل الذبح لانه ليس له تعيين الحامل اذ هى معيبة لان الحمل عيب كما مر (قوله فى وجوب الذبح) معتمد وقوله والتفرقة ضعيف والمعتمد جوازا كله اذا لم تمت أمه بخلاف ما اذا ماتت فانه يجب تفرقته كما قاله م ر (قوله وسواء كانت الخ) ظاهر هذا التعميم مع قوله المعينة ابتداء بلا نذر أو به أو عن نذر فى الذمة أن له تعيين الحامل عما فى الذمة وليس كذلك لانه لا يصح تعيين المعيبة عنه اه ع ن أى فيخص التعميم بغيرها (قوله وليس فيه) أى فى قول المتن وولد الواجبة كهى تضحية بحامل أى ليست العبارة مقتضية لصحة التضحية بالحامل ومنشأ هذا الايراد الذى استشعره وأشار الى الجواب عنه توهم ان لفظ الولد يشمل الحمل فكأنه قال وحمل الواجبة كهى فيفيد ان الحامل يضحى بها فيخالف ما تقدم من انه لا تصح التضحية بها وقد أجاب عن هذا بقوله فان الحمل قبل انفصاله لا يسمى ولدا وحاصله ان المذكور فى المتن لفظ الولد والحمل لا يسمى ولدا لكن هذا الايراد بتسليمه انما يرد على الواجبة بالنذر المعينة عما فى الذمة اذ هى لا يصح أن تكون حاملا وأما المعينة ابتداء فقد تقدم اجزاؤها بقوله ولو معيبة والحمل من جملة العيب كما تقدم (قوله ولد غيرها) بأن نوى التضحية بها حاملا أو حملت ووضعته قبل الذبح (قوله وله يكره الخ) والسنة التصدق به كما فى شرح م ر وقوله وسقيه أى وله يكره سقيه ولد بهيمة أخرى فهو معطوف على شرب المقيد بالكراهة تأمل (قوله شرب فاضل لبنهما) أى بحيث لا يحصل لولدهما ضرر واستشكل

روى البيهقى أنه صلى الله عليه وسلم كان يأكل من كبد أضحيته (وسن ان جمع) بين الاكل والتصدق والاهداء (ان لا يأكل فوق ثلث) وهو مراد الاصل بقوله ويأكل ثلثا (وان لا يتصدق بدونه) أى بدون الثلث وهو من زيادتى وان يهدى الباقى (ويتصدق بجلدها أو ينتفع به) فى استعماله واعارته دون بيعه واجارته (وولد الواجبة) المعينة ابتداء بلا نذر أو به أو عن نذر فى الذمة (كهى) فى وجوب الذبح والتفرقة سواء أماتت أم لا وسواء أكانت حاملا عند التعيين أم حملت بعده وليس فيه تضحية بحامل فان الحمل قبل انفصاله لا يسمى ولدا كما ذكره الشيخان فى كتاب الوقف (وله أكل ولد غيرها) كالابن فلا يجب التصدق بشىء منه ولا يكفى عن التصدق بشىء منها (و) له بكره (شرب فاضل لبنهما) عن ولدهما

جواز شرب لبن المعينة ابتداء وعما في الذمة بأنه بزوال ملكه عنهما فكيف ساغ له شرب ما حدث على ملك الغير سيما ان كانوا حاضرين بمحل الذبح وجوابه ان الاضحية ضيافة الله تعالى والذابح من جملة الاضياف فجاز له شرب ذلك شو برى (قوله ان لم ينتهك لحمها) أى يتغير فهو لازم أوان لم يتغير لحمها فيكون متعديا لكن في المصباح نهكته الحمى نهكا من باب نفع هزلته ونهكت الشيء نهكا بالغت فيه اه وقضيته انه لا يستعمل لازما (قوله بخلاف الولد) أى فلا يجوز أكل ولد الواجبة على كلامه لانه لا يستخلف أى عن قرب (قوله بلا أجرة) أى ولا تجوز اجارتها أيضا لانها بيع المنافع فان أجرها وسلمها المستأجر ضمن المؤجر القيمة وعلى المستأجر أجرة المثل فان علم ضمن كل منهما القيمة والاجرة والقرار على المستأجر وتصرف الاجرة مصرف الاضحية كالقيمة فيفعل بها ما تقدم س ل (قوله فان تلفت) أى بعد دخول الوقت والتمكن من الذبح أما قبله فلا ضمان لان يد معيره يد أمانة فكذا هو كما ذكره الرافعي وغيره س ل (قوله ضمنها المستعير دونه) أى قرار الضمان على المستعير دونه فلا ينافي أن المعير طريق في الضمان لتقصيره س ل (قوله على ضعيف) وهو حل الاكل من الام ح ل والمعتمد ما في الاصل لان الولد كاللبن فيحل أكله ومع ذلك يجب ذبحه اه زى والفرق بينه وبين الام ان الام التزمها بالنذر فلا يجوز أكل شيء منها وحل جواز أكله ان لم تمت أمه فان ماتت وجب تفرقته كما في شرح م ر ووافق ع ش عليه (قوله وصورته في الميت أن يوصى بها) ويجب على مضحى عن ميت باذنه التصدق بجميعها لانه نائب في التفرقة لا عن نفسه ومؤنته لاتحاد القابض والمقبض سواء كان المضحي وارثا أو غيره ويجوز للوصي اطعام الوارث منها اه (قوله معينة بالنذر) أى ابتداء بخلاف المعينة بالجعل أو بالنذر عما في الذمة فلا تجزىء لوجوب النية ووقع في شرح الروض ما يخالف ذلك فتنبه له اه شو برى ولكن يفهم من تعليل الشارح بقوله لان ذبحها الخ انها لو كانت معينة بالجعل أو عما في الذمة ونوى المالك عند التعيين صحة ذبح الاجنبي لها حينئذ لان النية لا تجب في هذه الحالة وقت الذبح استغناء عنها بالنية الحاصلة عند التعيين كما تقدم في قول المتن ونية عند ذبح أو تعيين (قوله فيصح على المشهور) ومع ذلك يلزم الذابح التفاوت بين القيمتين أى قيمتها حية وقيمتها مذبوحة لان اراقة الدم قربة مقصودة وقد فوتها اه متن التحرير وشرحه للشارح وهذا المقدار الذي يؤخذ من الذابح يسلك به مسلك الضحايا و يشترى به شاة اه شرح التنقيح وهذه الشاة يجب ذبحها وتفرقة

ان لم ينتهك لحمها وسقيه غيره بلا عوض لانه يستخلف بخلاف الولد وله ركوب الواجبة واركابها بلا أجرة فان تلفت أو نقصت بذلك ضمنها لكن ان حصل ذلك في يد المستعير ضمنها المستعير دونه والتفصيل في الاكل بين ولدى الواجبة وغيرها مع التصريح بحل شرب فاضل لبن غيرها من زيادتي وجزم الاصل بحل أكل ولد الواجبة مبني على ضعيف (ولا تضحية لاحد عن آخر بغير اذنه ولو) كان (ميتا) كسائر العبادات بخلاف ما اذا أذن له كالزكاة وصورته في الميت أن يوصى بها واستثنى من اعتبار الاذن ذبح أجنبي معينة بالنذر بغير اذن الناذر فيصح على المشهور فيفرق صاحبها لحمها لان ذبحها لا يفتقر الى نية كما

جميعها فان لم يف القدر المذكور بشاة فيشترى به شقص منها فان لم يتيسر فيشترى به لحم ويتصدق به (قوله وتضحية الولى) معطوف على ذبح أجنبي (قوله عن محاجيره) وكأنه ملكه لهم وذبحه عنهم فيقع ثواب التضحية للصبي مثلا وللاب ثواب الهبة ع ش على م ر (قوله وتضحية الامام الخ) ولا يسقط بفعله الطلب عن الاغنياء وحينئذ فالمقصود من الذبح عنهم مجرد حصول الثواب لهم وينبغي ان مثل التضحية من الامام عن المسلمين التضحية مما شرط التضحية به الواقف من غلة وقفه فانه يصرف لمن شرط صرفه لهم ولا تسقط به التضحية عنهم وان كانوا منه ولو أغنياء وليس هو ضحية من الواقف بل هو صدقة مجردة كبقية غلة الوقف ع ش على م ر (قوله وقعت لسيده) بأن نوى السيد عند الذبح أو فوض اليه السيد النية ز ى (قوله أما المبعض الخ) مقابل لقيد مقدر تقديره ولا لرقيق كله

(فصـــل في العقيقة) من عق يعق بكسر العين وضمها شوبرى وذكرها عقب الاضحية لمشاركتها لها في أحكام كثيرة كما سيأتي ويدخل وقتها بانفصال جميع الولد (قوله ويكره تسميتها عقيقة) أي لما فيها من التفاؤل بالعقوق والمعتمد عدم الكراهة م ر ل لانه صلى الله عليه وسلم سماها عقيقة (قوله على رأس الولد) من الناس والبهائم كما في المختار (قوله وشرعا ما يذبح الخ) أى من النعم أقول هو غير جامع لان من العقيقة ما يذبح قبل حلق الشعر أو بعده وما يذبح ولا يكون هناك حلق شعر مطلقا فان الذبح عند حلق الشعر انما هو على سبيل الاستحباب بأن يكون يوم السابع وليس معتبرا في الحقيقة تأمل سم (قوله لان مذبحه) علة لمقدر أي وانما سمي ما يذبح بذلك لان مذبحه الخ والضمير في مذبحه راجع لما ع ش قال الرشيدي أنظر هذا التعليل ولا تظهر له ملائمة بما قبله ولا يصح جامعا بين المعنى اللغوى الذى ذكره وبين المعنى الشرعي وانما يظهر على المعنى الذى ذكره ابن عبد البر أن عق لغة معناه قطع فلعل هذا المعنى اسقطته الكتبة من الشارح بعد اثباته فيه مع المعنى المذكور فيكون لها في اللغة معنيان القطع والشعر الذى على رأس المولود ويكون الشارح قد أشار الى مناسبة المعنى الشرعي لكل من المعنيين فأشار لمناسبته لمعنى قطع بقوله لان مذبحه الخ ولمناسبته لمعنى الشعر بقوله ولان الشعر الخ اه بالحرف (قوله يحلق اذ ذاك) أى والشعر لغة يسمى عقيقة كما تقدم ع ش (قوله كخبر الغلام مرتهن) لعل التعبير به لان تعلق الوالد بن به أكثر فقصد الشارع حثهم على فعل العقيقة له والا فالانثى كذلك ع ش على م ر (قوله مرتهن) أي مرهون وقوله تذبح حال من

وتضحية الولى من ماله عن محاجيره فيصح كما أفهمه تقييدهم المنع بالغير وتضحية الامام عن المسلمين من بيت المال فيصح كما نقله الشيخان عن الماوردى وأقراه (ولا) تضحية (لرقيق) ولو مكاتبا أو أم ولد لانه لا يملك شيأ أو ملكه ضعيف (فان أذن له) (سيده) فيها ضحى فان كان غير مكاتب (وقعت لسيده) لان يده كيده أو مكاتبا (و) قعت (للمكاتب) لانها تبرع وقد أذن له فيه سيده وهو من زيادتى أما المبعض فيضحي بما يملكه بحريته ولا يحتاج الى اذن سيده كما لو تصدق به

(فصـــل) في العقيقة قال ابن أبى الدم قال أصحابنا يستحب تسميتها نسيكة أو ذبيحة ويكره تسميتها عقيقة كما يكره تسمية العشاء عتمة وهى لغة الشعر الذى على رأس الولد حين ولادته وشرعا ما يذبح عند حلق شعره لان مذبحه يعق أى يشق ويقطع ولان الشعر يحلق اذ ذاك والاصل فيها أخبار كخبر الغلام مرتهن بعقيقته تذبح عنه يوم السابع ويحلق رأسه ويسمى رواه الترمذى

وقال حسن صحيح والمعنى فيه اظهار البشر والنعمة ونشر النسب وهي سنة مؤكدة وإنما لم تجب كالاضحية بجامع ان كلا منهما اراقة دم بغير جناية ولخبر أبي داود من أحب أن ينسك عن ولده فليفعل ومعنى مرتهن بعقيقته قيل لا ينمو نمو مثله حتى يعق عنه قال الخطابي وأجود ما قيل فيه ما ذهب اليه أحمد بن حنبل انه اذا لم يعق عنه لم يشفع في والديه يوم القيامة (سن لمن تلزمه نفقة فرعه) بتقدير فقره (ان يعق عنه) ولا يعق عنه من ماله ويعتبر يساره قبل مضي مدة النفاس وذكر من يعق من زيادتي (وهي) اى العقيقة (كضحية) في جميع أحكامها من جنسها وسنها وسلامتها ونيتها والافضل منها والاكل والتصدق وحصول السنة بشاة ولو عن ذكر وغيرها مما يأتي في العقيقة

العقيقة وقوله ويحلق رأسه معطوف على الخبر وهو مرتهن من الاخبار بالجملة بعد الاخبار بالمفرد وكذا قوله ويسمى معطوف على الخبر أيضا ويقدر فيهما يوم السابع بدليل ذكره فيما قبلهما (قوله والمعنى فيه) اى والحكمة في ما ذكر من الامور الثلاثة أعني الذبح وما ليه اظهار البشر والنعمة راجع للاولين منها وعطف النعمة تفسير كما في ع ش على م ر وقوله ونشر النسب راجع للثالث (قوله كالاضحية) اى قياسا عليها ح ل فهو جواب السؤال (قوله ولخبر أبي داود) أنظر لم قدم القياس عليه اه (قوله ان ينسك) يقال نسك ينسك نسكا بفتح السين وضمها في الماضي وبضمها في المضارع وباسكانها في المصدر شوبري فهو من باب قتل أو عظم (قوله ومعنى مرتهن بعقيقته) الاولى تقديمه عقب الحديث (قوله لم يشفع في والديه) اى لم يؤذن له في الشفاعة وان كان اهلا لها لكونه صغيرا أو كبيرا وهو من أهل الصلاح ع ش وقيل لم يشفع في والديه مع السابقين وانظر اذا عق عن نفسه هل يشفع في أبويه أولا شوبري (قوله سن لمن تلزمه نفقته) شمل الام ولد الزنا فيندب لها العقيقة ولا يلزم من ذلك اظهاره المفضي لظهور العار كما في شرح م ر (قوله بتقدير فقره) انما احتاج لهذا لانها تطلب من الاصل وان كان الفرع موسرا بارث أو غيره مع أنه في هذه الحالة لا تلزم الاصل نفقته فاحتاج لقوله بتقدير فقره لادخال هذه الصورة (قوله من ماله) أى الفرع (قوله ويعتبر يساره الخ) أي يسار الفطرة م ر فان أيسر بعدها فلا يندب له قاله في ع ب قال في الايعاب وهو كتعبيرهم بلا يؤمر بها صريح في أن الاصل الموسر بعد الستين اى أكثر مدة النفاس لو فعلها قبل البلوغ لم تقع عقيقة بل شاة لحم وقولهم لا آخر لوقتها محمول على ما اذا كان الاصل موسرا في مدة النفاس وهل فعل المولود لها بعد البلوغ كذلك لان أصله لما لم يخاطب بها كان هو كذلك أو تحصل بفعله مطلقا لانه مستقل فلا ينتفي الثواب في حقه بانتفائه في حق أصله كل محتمل وظاهر اطلاقهم الآتي أن من بلغ ولم يعق أحد عنه يسن له أن يعق عن نفسه يشهد للثاني شوبري (قوله مدة النفاس) اى أكثرها (قوله وحصول السنة بشاة) اى فلا تحصل بغير ذلك من غير النعم والظاهر انه تجزئ كل من البقرة والناقة عن سبعة كما في الاضحية شرح م ر (قوله مما يأتي في العقيقة) خرج به وقت الاضحية فانه لا يأتي هنا لان أول وقتها من انفصال جميع الولد ولا آخر له وفي نسخة مما يأتي في العقيقة وهي غير ظاهرة لان مراده التشبيه بالاضحية في أحكامها المتقدمة وأيضا فلا حاجة الى قوله في العقيقة لان الكلام

فيها

لكن لا يجب التصدق بلحمها نيئا كما يعلم مما يأتي فتعبيري بذلك أعم من قوله وسنها وسلامتها والأكل والتصدق كالأضحية (وسن لذكر شاتان ولغيره) (٧٠٩) من أنثى وخنثى (شاة) ان أريد العق بالشياه للأمر بذلك في غير الخنثى رواه الترمذي وقال حسن صحيح وقيس بالأنثى الخنثى وإنما كانا على النصف من الذكر لأن الغرض من العقيقة استبقاء النفس فأشبهت الدية لأن كلا منهما فداء للنفس وذكر الخنثى من زيادتي (و) سن (طبخها) كسائر الولائم إلا رجلها فتعطى نيئة للقابلة لخبر الحاكم الآتي (و) سن طبخها (بحلو) من زيادتي تفاؤلا بحلاوة أخلاق الولد ولأنه صلى الله عليه وسلم كان يحب الحلوى والعسل وإذا أهدى للغني شيء منها ملكه بخلافه في الأضحية كما مر لأن الأضحية ضيافة عامة من الله تعالى للمؤمنين بخلاف العقيقة (وأن لا يكسر عظمها) تفاؤلا بسلامة أعضاء الولد فإن كسر فخلاف الأولى (وأن تذبح سابع ولادته) أي الولد وبها يدخل وقت الذبح ولا تفوت بالتأخير عن السابع وإذا بلغ بلا عق سقط سن العق عن غيره (و) أن (يسمى فيه) ولو سقطا المامر أول الفصل ١٢٨ بج ث ولا بأس بتسميته قبله بل قال النووي في أذكاره يسن تسميته يوم السابع أو يوم الولادة واستدل لكل منهما بأخبار صحيحة.

فيها (قوله لكن لا يجب التصدق الخ) أي ولو كانت منذورة م ر أي بل هو مخير بين التصدق بالنيء والمطبوخ (قوله وسن لذكر) أي ذلك وهو أدنى الكمال والأكمل واحدة في سقوط الطلب ع ش والأفضل سبع شياه فبدنة فبقرة كما مر وكالشاتين سبعان من نحو بدنة ويجوز مشاركة سبعة فأقل في بدنة أو بقرة سواء أكانوا كلهم عن عقيقة أو بعضهم عن ضحية أو لا كما قاله ق ل (قوله وخنثى) المعتمد أن الخنثى ملحق بالذكر في هذه احتياطا م ر (قوله شاة) ولو نوى بها العقيقة والضحية حصلا عند شيخنا خلافا لحجر حيث قال لا يحصلان لأن كلا منهما سنة مقصودة ومر وجهه ومقتضى قوله في جميع أحكامها أنه لو قال هذه عقيقة وجب ذبحها وبه صرح حجر اه ح ل وشوبري أي فيجب التصدق بجميعها على الفقراء شوبري ويتخير بين أن يتصدق بجميعها نيا وبين أن يتصدق بالبعض نيا والبعض مطبوخا ولا يصح أن يتصدق بالجميع مطبوخا وأما الأضحية المنذورة فيجب التصدق بجميعها نيا كما تقدم كما في شرحي م ر وحجر (قوله ان أريد العق بالشياه) لم يوجد هذا القيد في شرح م ر ولا في شرح حجر ولا شرح الروض فلينظر مفهومه وهو ما إذا عق بغير الشياه كالبدنة فهل يندب تخصيص الذكر بشيئين والأنثى بواحدة أو لا حرر (قوله استبقاء النفس) لعل المراد استبقاؤها استبقاء تاما وهو نموها نماء تاما كما ذكره في الحكمة (قوله إلا رجلها) أي إلى أصل الفخذ والأفضل أن تكون اليمين شرح م ر (قوله فتعطى) نيئة تفاؤلا بأن الولد يعيش ويمشي زي (قوله تفاؤلا بحلاوة أخلاق الولد) ولا يقال بمثله في وليمة العرس تفاؤلا بأخلاق العروس لأنها طلبت فاستقر طبعها وهو لا يغير شوبري (قوله كان يحب الحلوى) هي ما دخلته النار وكان مركبا من حلو وغيره كما قاله المناوي فعلى هذا يكون عطف العسل عطف مغاير (قوله عن غيره) وهو مخير في العق عن نفسه زي وعبارة غيره وبقي السن في حقه (قوله ولو سقطا) أي إذا بلغ زمن نفخ الروح فيه كما في زي وظاهره وإن لم تنفخ فيه لكن عبارة م ر بل يندب تسمية سقط نفخت فيه الروح اه وفيه أي في م ر أنه إذا لم تعلم له ذكورة ولا أنوثة سمي بما يصلح لهما نحو طلحة وهند (قوله وأن يسمى فيه) وأفضل الأسماء عبد الله وعبد الرحمن وتكره الأسماء القبيحة كحرب ومرة وما يتطير بنفيه كنافع وبركة ورحمة ونحو ست الناس وسيد الناس أو العلماء أشد كراهة لأنه من أقبح الكذب ويحرم ملك الأملاك وشاهين شاه ومعناه ملك الملوك وحاكم الحكام وأقضى القضاة والمعتمد الكراهة في قاضي القضاة زي وكذا عبد النبي

وحمل الغاري أخبار يوم الولادة على من لم يرد الدق وأخبار يوم السابع على من أراده (و) أن (يحلق) فيه (رأسه) لسانه (بعذبتها) كما في المنهج (و) أن (يتصدق بزنته) أي شعر رأسه (ذهبا) فان لم يرد (ففضة) لأنه صلى الله عليه وسلم أمر فاطمة فقال زني شعر الحسين وتصدقي بوزنه فضة وأعطي القابلة رجل العقيقة رواه الحاكم وصححه وقيس بالفضة الذهب وبالذكر غيره وذكر الترتيب بين الذهب والفضة من زيادتي وهو ما في المجموع وغيره وعبارة الأصل ذهبا أو فضة (و) أن (يؤذن في اذنه اليمنى ويقام في اليسرى ويحنك بتمر فحلو حين يولد) فيهما أما الأول فلأن من فعل به ذلك لم تضره أم الصبيان أي التابعة من الجن رواه ابن السني ولأنه صلى الله عليه وسلم أذن في اذن الحسن حين ولدته فاطمة رواه الترمذي وقال حسن صحيح وليكون اعلامه بالتوحيد أول ما يقرع سمعه عند قدومه الى الدنيا كما يلقنه عند خروجه منها وأما الثانية وهي تحنيكه بتمر بأن مضغ ويدلك به حنكه وداخل الفم حتى ينزل الى جوفه شيء منه فلأنه صلى الله عليه وسلم أتى بابن أبي طلحة حين ولد وتمرات فلاكهن ثم فغرفاه ثم مجه فيه فجعل يتلمظ فقال صلى الله عليه وسلم حب الأنصار التمر وسماه عبد الله رواه مسلم وقيس بالتمر الحلو وفي معنى التمر الرطب وقولي اليمنى ويقام في اليسرى مع ذكر الحلو وتقييد التحنيك بحين الولادة من زيادتي

(كتاب الأطعمة) أي بيان ما يحل منها وما يحرم

ويحرم التكني بأبي القاسم مطلقا م ر أي سواء كان اسمه محمدا أولا ع ش ويندب لولد الشخص وقنه وتلميذه أن لا يسميه باسمه ولو في مكتوب كأن يقول العبد يا سيدي والولد يا والدي والتلميذ يا استاذنا أو يا شيخنا م ر (قوله وحمل الغاري الخ) هذا الحمل حسن كما قاله بعض المتأخرين جرسم (قوله وأن يحلق فيه رأسه) أي ولو أنثى زي (قوله وعبارة الأصل ذهبا أو فضة) أو في عبارة الأصل للتنويع لا للتخيير لأنه اذا بدأ بالأغلظ تكون للتنويع كما في قوله تعالى انما جزاء الذين يحاربون الله ورسوله الآية بخلاف ما اذا بدأ بالأخف فانها للتخيير كما في قوله فكفارته اطعام عشرة مساكين الخ لأن الاطعام أخف زي (قوله وأن يؤذن) ولو من امرأة لأن هذا ليس الأذان الذي هو من وظيفة الرجال بل المقصود به مجرد الذكر للتبرك ع ش على م ر قال في شرحه والحكمة في ذلك أن الشيطان ينخنسه حينئذ فشرع الأذان والاقامة لأنه يدبر عند سماعهما (قوله رواه ابن السني) أي روى قوله من فعل به ذلك الخ لأنه حديث بالمعنى وعبارة شرح م ر وروى البيهقي خبر من ولد له مولود فأذن في اذنه اليمنى وأقام في اذنه اليسرى لم تضره أم الصبيان (قوله حنكه) في المختار الحنك ما تحت الذقن من الانسان وغيره اه فلذا احتاج الشارح الى قوله وداخل الفم (قوله فلاكهن) في المصباح لاك اللقمة يلوكها من باب قال مضغها ولاك الفرس اللجام عض عليه (قوله ففغرفاه) أي فتحه ع ش (قوله فجعل) أي أخذ يتلمظ قال في المختار لمظ من باب نصر وتلمظ اذا تتبع بلسانه بقية الطعام في فيه أو أخرج لسانه فمسح به شفتيه (قوله حب الأنصار) بكسر الحاء أي محبوبهم

(كتاب الأطعمة)

استعمل جمع القلة في جمع الكثرة واطلاق الطعام على الحيوان فيه مجاز الأول لأن المذكور في الكتاب غالبه حيوان وهي جمع طعام بمعنى مطعوم أي وما يتبع ذلك كاطعام المضطر ع ش وانما ذكره بعد الصيد لأن فيه بيان ما يحل وما لا يحل كأنه ذكر عقب الأضحية لبيان ما يجزىء منها وما لا يجزىء اه ق ل على الجلال (قوله أي بيان ما يحل منها وما يحرم) ومعرفتهما من آكد مهمات

والاصل فيها آية قل لا أجد فيما أوحي الي محرما وقوله تعالى ويحل لهم الطيبات ويحرم عليهم الخبائث (حل دود طعام) كخل (لم ينفرد) عنه لعسر تمييزه بخلافه ان انفرد عنه فلا يحل أكله ولو معه فتعبيري بذلك أولى مما عبر به (و) حل (جراد وسمك) أي أكلهما وبلعهما وان لم يشبه الثاني السمك المشهور ككلب وخنزير وفرس (في حال) (حياة أو موت) في الثلاثة ولو بقتل مجوسي أما الاول فلما مر فيه وأما الاخيران فلقوله تعالى أحل لكم صيد البحر وطعامه متاعا لكم وللسيارة وخبر أحلت لنا ميتتان وليس في أكلهما حيين أكثر من قتلهما وهو جائز بل يحل قليهما حيين (وكره قطعهما) حيين كما في أصل الروضة وعليه يحمل قول الاصل في باب الصيد والذبائح ولا يقطع بعض سمكة ويكره ذبحها الا سمكة كبيرة يطول بقاؤها فيسن ذبحها وذكر حل الجراد حيا وكراهة قطعه من زيادتي (وحرم ما يعيش في بر وبحر كضفدع) بكسر أوله وفتحه وضمه مع كسر ثالثه وفتحه في الاول وكسره في الثاني وفتحه في الثالث

الدين لان معرفة الحلال والحرام فرض عين فقد ورد الوعيد الشديد على أكل الحرام بقوله صلى الله عليه وسلم أي لحم نبت من حرام فالنار أولى به اهـ من شرح م ر (قوله والاصل فيها) أي الاطعمة أي في بيان ما يحل منها وما يحرم (قوله ويحل) أي النبي الذي هو محمد صلى الله عليه وسلم وقوله لهم أي لامته اهـ جلال (قوله حل دود طعام) ولو نقله من موضع لآخر حرم في الاوجه كما قاله البلقيني م ر قال وكذا لو نحى بنفسه ثم عاد بعد امكان صونه عنه فيما يظهر (قوله دود طعام) بقيد أن غير المتولد لا يحل وهو كذلك ومنه النمل في العسل قال في الاحياء الا اذا وقعت نملة أو ذبابة وتهرت أجزاؤها فيجوز أكلها معه لانها لا تحسبه اهـ ولا فرق في الجواز بين الذي يعسر تمييزه ويسهل ولا بين الكثير والقليل فقول الشارح لعسر تمييزه أي من شأنه أن يعسر تمييزه زي قال م ر ولا فرق أيضا بين الحي والميت ومشى طب على الحل فيما لو انفصل الدود ثم عاد بنفسه ولو ميتا وكذا لو عاد بفعل حيا ان عسر تمييزه وتوقف فيما اذا سهل وأما لو عاد بفعل ميتا فانه ان قيل لا ينجس والا نجس (قوله كخل) ولو حصل في الجبن دود فالظاهر الحاقه بالفاكهة ويقاس به التمر المسوس والفول اذا طبخا فتت فيهما ولا فرق بين التمر والفول لان التمر يشق عادة ويزال ما فيه بخلاف الفول لكان متجها قال في الايعاب وهو متجه شوبري وسم (قوله لم ينفرد) أي لم يخرج عنه ع ش (قوله وجراد وسمك) قال في المنهاج ولو صادهما مجوسي قال المحلي ولا اعتبار بفعله (قوله وبلعهما) أي ويعفى عما في باطنهما فانه اقتصر س ل وعبارة سم قوله وبلعهما شامل لكبير السمك وصغيره وخالف الزركشي فقال ولو بلع سمكة كبيرة ميتة حرم لنجاسة جوفها قال وفي الصغيرة كذلك أي ميتة وجهان وميلهم الى الجواز وقال انما يحرم بلع الكبيرة ان ضرت وقوله الكبيرة أي الحية فلا يخالف ما قبله (قوله فلما مر) وهو عسر التمييز وانظر وجه اعادته (قوله وطعامه) أي ما يقذفه من السمك ميتا اهـ جلال (قوله حيين) أي اذا كانا صغيرين ع ش (قوله أكثر من قتلهما) أي ليس فيه تعذيب يزيد على قتلهما بل هما سواء في زهوق الروح (قوله بل يحل قليهما حيين) لان عيشهما عيش مذبوح زي وقيل يحرم التعذيب وهو ضعيف خلافا لما في ع ب من حرمة قلي الجراد حيا وهو واضح لان عيشه ليس عيش مذبوح ح ل والمعتمد حل قلي السمك حيا دون الجراد للتعليل المذكور قاله ع ش فائدة قال في الجواهر كل سمك ملح ولم ينزع ما في جوفه فهو نجس اهـ وبه يعلم حرمة أكل الفسيخ المعروف خلافا لما اشتهر على الالسنة (قوله فيسن ذبحها) أي من ذيلها ما لم تكن على

(وسرطان) ويسمى عقرب الماء (وحية) ونسناس وتمساح وسلحفاة بضم السين وفتح اللام لخبث

لحمها والنهى عن قتل الضفدع رواه أبو داود والحاكم وصححه (وحل من حيوان بجنين) ظهر فيه صورة الحيوان (مات بذكاة أمه ونعم) أى ابل وبقر وغنم لقوله تعالى أحلت لكم بهيمة الانعام وروى أبو داود وغيره خبر أبى سعيد الخدرى قلنا يا رسول الله انا ننحر الابل ونذبح البقر والشاة فنجد فى بطنها الجنين أى الميت فنلقيه أم نأكله فقال كلوه ان شئتم فان ذكاته ذكاة أمه أى ذكاتها التى أحلتها أحلته تبعا لها (وخيل) لانه صلى الله عليه وسلم نهى يوم خيبر عن لحوم الحمر الاهلية واذن فى لحوم الخيل رواه الشيخان (وبقر وحش وحماره) لانه صلى الله عليه وسلم قال فى الثانى كلوا من لحمه وأكل منه رواه الشيخان وقيس به الاول (وظبى) بالاجماع (وضبع) بضم الباء أكثر من اسكانها لانه صلى الله عليه وسلم قال يحل أكله رواه الترمذى وقال حسن صحيح (وضب) وهو حيوان للذكر منه ذكران وللانثى فرجان لانه أكل على مائدته صلى الله عليه وسلم رواه الشيخان (وأرنب) لانه بعث بوركها اليه فقبله رواه الشيخان زاد البخارى وأكل منه وهو حيوان يشبه العناق قصير اليدين طويل الرجلين

صورة حيوان يذبح والا فتذبح من رقبتها كما فى ع ش على م ر قال حجر فالمراد بالخبر الحث على القتل كما يرشد اليه تعليلهم بالاراحة (قوله ونسناس) بفتح النون كما فى المصباح وبكسرها كما فى شرح الروض ويوجد كما قيل بجزائر الصين يقفز على رجل واحدة وله عين واحدة يقتل الانسان ان ظفر به يقفز كقفز الطير ذكره س ل (قوله والنهى) عن قتل الضفدع وسيأتى ان النهى عن قتل الحيوان يفيد تحريمه كما ان الامر بقتله كذلك (قوله وحل من حيوان بجنين) عبارة شرح م ر ولا بد فى الحل أى حل الجنين من أن تكون الذكاة مؤثرة فيه فان كان مضغة لم تبن فيها صورة لم تحل (قوله ظهر فيه) صورة حيوان كذا قيل به فى شرحى البهجة والروض وظاهره سواء نفخت فيه الروح أم لا وان كان بعد هذا التعميم قوله مات بذكاة أمه الا أن يقال يؤول بأن المراد مات حقيقة أو حكما فيدخل فيه ما تصور ولم تنفخ فيه الروح فوته حكمى أى كما انها نفخت فيه الروح وعبارة شيخنا العزيزى قوله مات بذكاة أمه شامل لما نفخت فيه الروح ولما لم تنفخ فيه بناء على أن المراد بالموت مفارقة الروح الجسد أو عدم الحياة واذا كان كذلك فكيف يقول بذكاة أمه مع انه خاص بالاول ويجاب بأن قوله بذكاة أمه أى شأنه ذلك اه أى وسواء كانت ذكاة أمه بذبحها أو بارسال سهم أو بجارحة قال العلامة ز ى فلا تحل علقة ومضغة وان كانتا طاهرتين ولو حلت مأكولة بغير مأكول امتنع ذبحها بعد ظهور الحمل حتى تضع وخرج بقوله مات بذكاة أمه ما لو كان ميتا قبل ذكاتها أو بقى بعد ذكاتها زمنا يتحرك ويضطرب ثم مات فانه لا يحل على الصحيح اه (قوله فنلقيه) أى أفنلقيه ع ش (قوله ان شئتم) أى وان شئتم فأطعموه لحيوان آخر وليس المراد وان شئتم فالقوه لان فيه اضاعة مال شيخنا عزيزى (قوله وبقر وحش) لا فرق فى الحمار الوحشى بين أن يستأنس أو يبقى على توحشه كما انه لا فرق فى تحريم الاهلى بين الحالين ومثله بقر الوحش فيما ذكر س ل (قوله وحماره) قال فى شرح الروض وفارقت الحمر الوحشية الحمر الاهلية بأنها لا ينتفع بها فى الركوب والحمل فانصرف الانتفاع بها الى أكلها خاصة اه (قوله وضبع) هو من أحمق الحيوان لانه يتناوم حتى يصاد ومن عجيب أمره انه سنة ذكر وسنة انثى ويحيض س ل وانما حل مع كونه ذا ناب لان نابه ضعيف فكأنه لا ناب له (قوله وضب) قال ابن خالويه انه يعيش سبعمائة سنة فصاعدا ولا يشرب الماء وقيل انه يبول فى كل اربعين يوما قطرة ولا يسقط له سن ويقال ان اسنانه قطعة واحدة (قوله أكل على مائدته) ولم يأكل منه صلى الله عليه وسلم لانه يعافه

عكس الزرافة يطأ الأرض على مؤخر قدميه (وثعلب) بمثلثة أوله ويسمى أبا الحصين (ويربوع) وهو حيوان قصير اليدين جدا طويل الرجلين لونه كلون الغزال (وفنك) بفتح الفاء والنون وهو دويبة يؤخذ من جلدها الفرو لينها وخفتها (وسمور) بفتح السين وضم الميم المشددة وهو حيوان يشبه السنور ولان العرب

(٧٤٣)

تستطيب الاربعة والمراد في كل ما مر ونحوه ما يأتي الذكر والانثى (وغراب زرع) وهو نوعان أحدهما يسمى الزاغ وهو أسود صغير وقد يكون محمر المنقار والرجلين والآخر يسمى الغداف الصغير وهو أسود أو رمادي اللون والحل فيه هو مقتضى كلام الرافعي وصرح به جمع منهم الروياني وعلله بأنه يأكل الزرع لكن صحح في أصل الروضة تحريمه وخرج بغراب الزرع غيره وهو ثلاثة الابقع وهو الذي فيه سواد وبياض والعقعق وهو ذو لونين أبيض وأسود طويل الذنب قصير الجناح صوته العقعقة والغداف الكبير ويسمى الغراب الأجبلي لانه

لا يسكن الا الجبال (ونعامة ١٧٩ بج ث وكركي واوز) بكسر أوله وفتح ثانيه وهو شامل للبط (ودجاج) بفتح أوله أفصح من ضمه وكسره (وحمام وهو ما عب) أي شرب الماء بلا مص وزاد الاصل كغيره وهدر أي صوت ولا حاجة اليه لانه لازم لعب ومن ثم اقتصر في الروضة في جزاء الصيد على عب وقال انه مع هدر متلازمان ولهذا اقتصر الشافعي على عب (وما على شكل عصفور) بضم أوله أفصح من فتحه بانواعه كعندليب بفتح العين والدال المهملتين بينهما نون وآخره موحدة بعد المثناة التحتية (وصعوة) بفتح الصاد وسكون العين المهملتين (وزرزور) بضم أوله لانها كلها من الطيبات وقال تعالى أحل لكم الطيبات (لا حمار أهلي) للنهي عنه رواه الشيخان (ولا ذو ناب) من سباع وهو ما يعدو على الحيوان ويتقوى بنابه (و) ذو (مخلب) بكسر الميم أي ظفر من طير للنهي عن الاول في خبر الشيخين وعن الثاني في خبر مسلم فذو الناب (كأسد وقرد) وهو معروف (و) ذو المخلب (كصقر) بالصاد والسين والزاي (ونسر) بفتح النون أشهر من ضمها وكسرها

لكونه ليس بأرض قومه أي ليس مشهورا بالاكل عندهم شيخنا مرزى (قوله عكس الزرافة) بفتح الزاي وضمها ع ش وفي الدميري في قراءته للبخاري ان الزرافة حيوان يشبه الابل برقبته والبقر برأسه وقرنيه والنمر بلون جلده وتكبر الى ان تصير علو النخلة واعتمد م ر حرمتها لتولدها من مأكول وغيره اه (قوله وهو حيوان قصير اليدين) قال في شرح الروض وهو دويبة رقيقة تعادي الفار تدخل جحره وتخرجه منه ح ل (قوله وسمور) ويحل أيضا السنجاب وهو حيوان على حد اليربوع يتخذ من جلده الفراء والحوصل أيضا وهو طائر كبير له حوصلة عظيمة يتخذ من جلده الفراء ويكثر بمصر ويعرف بالجمع والقاقم بضم القاف الثانية وهو دويبة تشبه السنجاب وجلده أبيض م ر زي (قوله يشبه السنور) حيوان يشبه القط شيخنا (قوله والحل فيه الخ) معتمد قال ع ش ولو شك في شيء هل هو مما يؤكل أو من غيره فينبغي الحرمة احتياطا اه (قوله ذو لونين) أي نوع أبيض ونوع أسود فهو مغاير لما قبله وقول المغالطة ان السواد ملازم للغراب هو باعتبار غالب انواعه ح ل بزيادة (قوله للبط) وهو الاوز الذي لا يطير ح ل (قوله وعصفور) سمي بذلك لانه عصى نبي الله سليمان عليه السلام وفر منه وكنيته أبو يعقوب والانثى عصفورة (قوله وصعوة) وهي صغار العصافير المحمرة الرأس زي والهدهد حرام لخبث لحمه وكذا البلبل ح ل (قوله وزرزور) سمي بذلك لزرزرته أي تصويته زي (قوله لا حمار أهلي) وكنيته أبو زياد وكنية الانثى أم محمود وأما الزرافة ففي المجموع انها تحرم جزما وقال المتولي تحل وبه أفتى البغوي زي (قوله وقرد) أي ودب وفيل ونمس وابن مقرض شرح م ر وابن مقرض بضم الميم وكسر الراء وبكسر الميم وفتح الراء وهو الدلق بفتح اللام رشيدي (قوله

(ولا ابن آوى) بالمد لان العرب تستقبح به وهو حيوان كريه الريح فيه شبه من الذئب والثعلب وهو فوق الثعلب ودون الكلب (وهرة) وحشية أو أهلية لانها تعدو بنابها فاطلاقها أولى من تقييدها بالوحشية

(ورخمة) وهي طائر أبقع (وبغاثة) بتثليث الموحدة وبالمعجمة والمثلثة طائر أبيض ويقال اغبر دوين الرخمة بطيء الطيران لخبث غذائهما (وببغا) بفتح الموحدتين وتشديد الثانية وبالمعجمة وبالقصر الطائر بضم الاخضر المعروف بالدرة المهملة (وطاوس وذباب) بضم أوله (وحشرات) بفتح أوله صغار دواب الارض (كخنفسا) بضم أوله مع فتح ثالثه أشهر ومن ضمه وبالمد وحكي ضم ثالثه مع القصر لخبث لحم الجميع واستثني من الحشرات القنفذ بالذال المعجمة والوبر والضب واليربوع وهذان تقدم تفسيرهما آنفا وتقدم ضبط الوبر وتفسيره في باب ما حرم بالاحرام (ولا ما أمر بقتله أو نهي عنه) أي عن قتله لان الامر بقتل شيء أو النهي عنه يقتضي حرمة أكله فالمأمور بقتله (كعقرب وحية وحدأة) بوزن عنبة في نظيره (وفأرة وسبع ضار) بالتخفيف أي عاد روى الشيخان خمس يقتلن في الحل والحرم الغراب والحدأة والفارة والعقرب والكلب العقور وفي رواية لمسلم الغراب الابقع والحية بدل العقرب وفي رواية لابي داود والترمذي ذكر السبع العادي مع الخمس (و) المنهي عن قتله (كخطاف) بضم الخاء وتشديد الطاء ويسمى الآن بعصفور الجنة (ونحل) وتعبيره بما نهي عنه مع التمثيل له بما ذكر أولى من قوله لا خطاف ونمل ونحل (ولا ما تولد من مأكول وغيره) كمتولد بين كلب وشاة أو بين فرس وحمار أهلي تغليبا للتحريم (وما لا نص فيه) بتحريم أو تحليل أو بما يدل على أحدهما كالامر بالقتل والنهي عنه

ولا ابن آوى) سمي بذلك لانه يأوي الى أبناء جنسه ولا يعوي الا ليلا اذا استوحش وبقي وحده وصياحه يشبه صياح الصبيان س ل (قوله أولى من تقييده) لما بالوحشية قد يقال تقييد الاصل أولى لانه يعلم منه تحريم الاهلية بطريق الاولى بخلاف اطلاق الشيخ ليس نصا في تحريم النوعين لقبوله التخصيص وان كان مقتضى الاطلاق التعميم فليتأمل اه شوبري (قوله الطائر الاخضر) له قوة على حكاية الاصوات وقبول التلقين ز ي (قوله وطاوس) وهو طائر في طبعه العفة وحب الزهو بنفسه والخيلاء والاعجاب بريشه ز ي (قوله وذباب) وهو أجهل الخلق لانه يلقي نفسه في المهلكة ز ي (قوله القنفذ) بالذال المعجمة وبضم القاف وفتحها كما في المختار وفي المصباح بضم القاف وفتح للتخفيف ع ش على م ر (قوله والوبر) قال في شرح الروض بسكون الباء دويبة أصغر من الهر كحلاء العين لا ذنب لها عبرة وهذا هو الذي تقدم له في باب ما حرم بالاحرام (قوله بعصفور الجنة) لانه زهد في الاقوات ز ي وقال س ل لانه زهد ما في أيدي الناس من الاقوات ومن عجيب أمره ان عينه تقلع وتعود ولا يفرخ في عش عتيق حتى يطينه بطين جديد اه وتعود عينه بحجر يتقله من الهند وهو حجر اليرقان واذا أراد شخص اتيانه بالحجر فانه يصبغ أولاده بالزعفران أو نحوه فيجد الحجر في عشه لانه يحضره لاولاده اذا رآهم بهذه الحالة خوفا عليهم من المرض المذكور ويتخذ عشه للصيبة بأن يبل وينقع ثلاثة أيام ويسقى شيئا ومن عجيب أمره انه يحفظ الفاتحة بتمامها ويحفظ آخر سورة الحشر اه ق ل (قوله ونمل) في الروضة كأصلها انه يحرم قتل النمل لصحة النهي عن قتله وحمل على النمل السليماني وهو الكبير لانتفاء أذاه بخلاف الصغير فيحل قتله لكونه مؤذيا بل ويحرقه ان تعين طريقا لدفعه كالقمل أي بأن يشق عدم الصبر على أذاه قبل قتله وتعذر قتلها انتهى من شرح م ر وع ش عليه (قوله وما لا نص فيه الخ) ينبغي ولا في نظيره ليخرج بقر الوحش الملحق بحماره المنصوص أو يراد بالنص فيه ما يشمل النص

(ان استطابه عرب ذو يسار وطباع سليمة حال رفاهية حل أو استخبثوه فلا) يحل لان العرب أولى الامم لانهم المخاطبون أولا ولان الدين عربي وخرج بذوي يسار المحتاجون وبسليمة اجلاف البوادي الذين يأكلون مادب ودرج من غير تمييز فلا عبرة بهم وبحال الرفاهية حال الضرورة فلا عبرة بها (فان اختلفوا) في استطابته (فالاكثر) منهم يتبع (فان استووا اتبع (قريش) لانهم قطب العرب وفيهم الفتوة (فان اختلفت) قريش ولا ترجيح (أولم يحكموا بشيء) بأن شكوا أولم توجد العرب أولم يكن له اسم عندهم (اعتبر بالاشبه) به من الحيوانات صورة أو طبعا أو طعما للحم فان استوى الشبهان أولم نجد ما يشبهه فحلال لآية قل لا أجد فيما أوحي الي محرما وقولي فان اختلفوا الى آخره ما عدا ما لو عدم اسمه عندهم من زيادتي (وما جهل اسمه عمل بتسميتهم) أي العرب له مما هو حلال أو حرام (وحرم متنجس) أي تناوله مائعا كان أو جامدا كما مر الفارة السابق في باب النجاسة (وكره جلالة) وهي التي تأكل الجلة بفتح الجيم من نعم وغيره كدجاج أي كره تناول شيء منها كلبنها وبيضها ولحمها وكذا ركوبها بلا حائل فتعبيري بها أعم من تعبيره بلحمها هذا

في تغيره اه شوبري (قوله ان استطابته عرب) ويرجع في كل زمن الى عرب به مالم يسبق فيه كلام لمن قبلهم زي (قوله ذووا يسار) جمعه على غير قياس لانه ليس بعلم ولا صفة وان كان مؤولا بها (قوله حال رفاهية) المراد بها حال الاختيار أخذا من مفهومه لا يقال يغني عنه قوله ذووا يسار لانه اذا كان المحتاجون لم يعتبروا فأهل الضرورة بالاولى لانا نقول حالة الضرورة قد تجامع اليسار كالمسافر البعيد عن ماله (قوله مادب) أي عاش ودرج أي مات ع ش (قوله قطب العرب) أي أصل العرب يرجع اليهم في الامور المهمة وقطب الشيء ما يدور عليه الامر (قوله وفيهم الفتوة) أي مكارم الاخلاق (قوله صورة الخ) ظاهره التخيير وعبارة م ر والاوجه تقديم الطبع لقوة دلالة الاخلاق على المعاني الكامنة في النفس فالطعم فالصورة (قوله أو طبعا) أي من صيالة أو عدو اه زي (قوله وما جهل اسمه) أي الموضوع له بأن لم يعلم هل وضع له اسم حيوان يؤكل أو اسم حيوان لا يؤكل وليس المراد بالاسم الصفة من حل أو حرمة لئلا يتكرر مع قوله قبل وما لا نص فيه (قوله أي تناوله) قدره لان الاحكام انما تتعلق بالافعال لا بالذوات كحرمت عليكم الميتة شوبري (قوله مائعا كان أو جامدا) أما الاستصباح بالدهن النجس فيحل كما سبق آخر صلاة الخوف زي (قوله وكره جلالة) ويكره أيضا الطعام الماكول نجسا شرح م ر والمتبادر من النجس نجس العين وقضيته انه لا يكره اطعامها المتنجس ع ش على م ر (قوله وهي التي تأكل الجلة) أي العذرة والمراد هنا ما تأكل النجاسات ق ل وفي المختار الجلة النجاسة ومثله مجرور في القاموس انها مثلثة الجيم فقول الشارح بفتح الجيم لعل اقتصاره عليه لكونه أفصح اه بخلاف الزرع الذي سقي أو ربي بنجس فلا يكره ان لم يحصل فيه رائحة النجاسة كما في شرح م ر (قوله كلبنها) أي وشعرها وولدها أي اذا ذكيت ومات بذكاة أمه وعبارة شرح الروض قال الزركشي والظاهر الحاق ولدها بها اذا ذكيت ووجد في بطنها ميتا أو وجدت فيه الرائحة وهو يقتضي انه اذا وجد في بطنها ميتا كره مطلقا وانه اذا خرج حيا ثم ذكي فصل فيه بين ظهور الرائحة وعدمه اه ع ش وعبارة شرح م ر ووجدت بالواو وهي ظاهرة (قوله وكذا ركوبها) فصله لاجل تقييده بلا حائل قال ع ش وظاهره وان لم تعرق ولان المتبادر من كراهة الجلالة كراهة تناولها لا ركوبها

إن (تغير لحمها) أي طعمه أو لونه أو ريحه وتبقى الكراهة (إلى أن يطيب) لحمها بعلف أو بدونه (لا بنحو غسل) كطبخ وتقييده كالأصل بالعلف جرى على الغالب لخبر أنه صلى الله عليه وسلم نهى عن أكل الجلالة وشرب لبنها حتى تعلف أربعين ليلة رواه الترمذي وقال حسن صحيح زاد أبو داود وركوبها وإنما لم يحرم ذلك لأنه إنما نهي عنه لتغيره وذلك لا يوجب التحريم كلحم المذكى إذا انتن وتروح أما طيبه بنحو غسل فلا تزول به الكراهة (وكره لحر) تناول (ما كسب) أي كسبه حر أو غيره (بمخامرة نجس كحجم) وكنس زبل أو نحوه بخلاف الفصد والحياكة ونحوهما وخرج بزيادتي لحر غيره (وسن له أن يناوله مملوكه) من رقيق وغيره فهو أعم من تعبيره بيطعمه رقيقه وناضحه ودليل ذلك أنه صلى الله عليه وسلم سئل عن كسب الحجام فنهى عنه وقال أطعمه رقيقك واعلفه ناضحك رواه ابن حبان في صحيحه والترمذي وحسنه وقيس بما فيه غيره والفرق من جهة المعنى شرف الحر ودناءة غيره قالوا وصرف النهي عن الحرمة خبر الشيخين عن ابن عباس احتجم رسول الله صلى الله عليه وسلم وأعطى المحرم الحجام أجرته فلو كان حراما لم يعطه (وعلى مضطر) بأن خاف على نفسه محذورا كموت ومرض مخوف وزيادته وطول مدته وانقطاع رفقة من عدم الحلال

(قوله إن تغير لحمها) أي ولو تقديرا كأن ارتضعت سخلة بلبن كلبة بأن يقدر لو كان بدل اللبن الذي شربته في تلك المدة عذرة مثلا لظهر فيه التغير نظير ما سيأتي في كلام البغوي وإلا فاللبن لا يظهر منه تغير كما لا يخفى فليراجع رشيدي (قوله أربعين ليلة) هو جري على الغالب قال عبارة شرح م ر ولا تقدر مدة العلف وتقديرها فيه بأربعين يوما في البعير وثلاثين في البقرة وسبعة في الشاة وثلاثة في الدجاجة للغالب ولو غذيت شاة بحرام مدة طويلة لم تحرم كما قاله الغزالي وابن عبد السلام إذ هو حلال في ذاته والحرمة إنما هي لحق الغير اه (قوله وركوبها) هو بالجر عطف على أكل أي نهى عن أكل الجلالة وركوبها (قوله تناول) ما كسب وكذا التصدق به كما بحثه الأذرعي والزركشي م ر (قوله بمخامرة نجس) أي مخالطته ومباشرته وقوله أو نحوه كالذبح لأن الغالب تضمخ أيدي الذابحين والجزارين شيخنا (قوله وناضحه) أي بعيره الذي يستقى عليه م ر (قوله قالوا الخ) وجه التبري أنه ليس هنا مخامرة نجاسة لأن فضلاته صلى الله عليه وسلم طاهرة وأيضا لا يلزم من الإعطاء التناول لجواز أن يكون النبي أعطاه له ليطعمه رقيقه أو ناضحه فالملازمة في قوله فلو كان حراما لم يعطه ممنوعة لجواز أن يكون الحجام لم يتناوله لنفسه كما قاله سم إلا أن يقال فلو كان حراما لبينه له تأمل شيخنا وقال الرشيدي هذا الدليل إنما يأتي على القول بنجاسة فضلاته صلى الله عليه وسلم (قوله فلو كان حراما لم يعطه) لأنه حيث حرم الأخذ حرم الإعطاء كأجرة النائحة إلا لضرورة كإعطاء ظالم أو قاض أو شاعر خوفا منه فيحرم الأخذ فقط وأما خبر مسلم كسب الحجام خبيث فمؤول على حد ولا تيمموا الخبيث منه تنفقون شرح م ر وتأويله بأن المراد بالخبيث الرديء (قوله وعلى مضطر الخ) لما فرغ مما يؤكل حالة الاختيار شرع فيما يؤكل حالة الضرورة فقال وعلى مضطر الخ ع ش (قوله بأن خاف الخ) أي أو ظن ذلك وكان مضطرا ما غير عاص بسفره وغير مشرف على الموت أخذا مما يأتي (قوله ومرض مخوف) أو غير مخوف أو نحو ذلك من كل محذور يبيح التيمم شرح م ر والمحذور شامل لنحو بطء البرء وفي لزوم الأكل لخوفه نظر ظاهر بل قد ينظر في اللزوم لخوف الشين الفاحش في عضو ظاهر أيضا اه سم (قوله وانقطاع رفقة) أي إن حصل له به ضرر لا نحو وحشة كما هو واضح وكذا لو خاف العجز عن نحو المشي وكذا لو أجهده الجوع وعيل أي فقد صبره غلبة الظن في ذلك كافية بل لو جوز السلامة والتلف على السواء حل تناوله

(سد رمقه) أي بقية روحه (من محرم) غير مسكر كآدمي ميت (وجد مقط) أي دون حلال (وليس نبيا) فلا يشبع وإن لم يتوقع حلالا قريبا لاندفاع الضرورة بذلك (إلا أن يخاف محذورا) إن اقتصر عليه (فيشبع) وجوبا بأن يأكل حتى يكسر سورة الجوع لا بأن لا يبقى للطعام مساغ فإنه حرام قطعا أما النبي فلا يجوز التناول منه لشرف النبوة وكذا لو كان مسلما والمضطر كافرا وليس لمضطر أشرف على الموت أكل من المحرم لأنه حينئذ لا ينفع وكذا العاصي بسفره حتى يتوب كما مر في صلاة المسافر ومثله مراق الدم كمرتد وحربي فلو وجد ميتة آدمي وغيره قدمت ميتة غيره وميتة الآدمي المحترم لا يجوز طبخها ولا شيها لما فيه من هتك حرمته وقولي فقط وليس نبيا من زيادتي وتعبيري بالمضطر والمحذور أعم من تعبيره بما ذكره (وله) أي للمضطر (قتل غير آدمي معصوم) ولو بالنسبة إليه كمن له عليه قود ومرتد وحربي ولو صبيا وامرأة (لأكله) لعدم عصمته وإنما امتنع قتل الصبي والمرأة الحربيين في غير حال الضرورة لحق الغانمين لا لعصمتهما ولهذا لا تجب الكفارة على قاتلهما

أما الآدمي المعصوم فلا يجوز قتله ولو ذميا ومستأمنا وتعبيري بما ذكر أعم من قوله وله قتل مرتد وحربي (ولو وجد طعام غائب)

المحرم حكاه الإمام عن صريح كلامهم شرح م ر (قوله سد رمقه) أي إمساكه وحفظه كما في المصباح (قوله أي بقية روحه) أي بقية القوة التي الروح سبب فيها وإلا فالروح لا تتجزأ حتى يقال لحفظ بقيتها ع ش وصوب بعضهم ضبط شد بشين معجمة زي وعبارة ع ش على م ر ولعل وجه التعبير ببقية الروح أنه نزل ما أصابه من الجوع منزلة ذهاب بعض روحه التي بها حياته اهـ (قوله غير مسكر) فمن اضطر لشربه لعطش لم يحل تناوله حينئذ لأنه لا يزيل العطش بل يثيره أي ما لم يغص بلقمة ولم يجد غير المسكر فله أن يسيغها به شرح م ر (قوله إلا أن يخاف الخ) وعليه التزود إن لم يتوقع وصوله إلى حلال والإجاز بل صرح القفال بعدم منعه من حمل ميتة حيث لم تلوثه وإن لم تدع ضرورة إلى ذلك شرح م ر (قوله عليه) أي على سد الرمق (قوله سورة الجوع) بفتح السين وضمها أي حدته ع ش (قوله فلا يجوز التناول منه) ولو لمثله خلافا لبعضهم م ر ع ش وانظر لو كان المضطر أشرف كأن كان رسولا والميت نبي (قوله أشرف على الموت) بأن وصل إلى حالة تقضي بأن صاحبها لا يعيش وإن أكل ح ل ع ن (قوله وكذا العاصي) بسفره قال الأذرعي ويشبه أن يكون العاصي بإقامته كالمسافر إذا كان الأكل عونا له على الإقامة وقولهم تباح الميتة للمقيم العاصي بإقامته محمول على غير هذه الصورة س ل وع ن (قوله قدمت) ميتة غيره وإن كانت كلبا أو خنزيرا س ل (فرع) ميتة الحمار والشاة سيان ويقدمان على الكلب ح ل (قوله لا يجوز طبخها ولا شيها) أي حيث أمكن تناولها بدونهما م ر ع ش ويتخير في ميتة غيره بين الطبخ والشي وغيرهما ع ن ومثله في شرح الروض (قوله ولو بالنسبة إليه) غاية في النفي (قوله ومرتد وحربي) أو زان محصن وتارك صلاة وإن لم يأذن فيه الإمام لأن قتلهم مستحق وإنما اعتبر إذنه في غير حال الضرورة تأدبا معه وحال الضرورة ليس فيها رعاية أدب ع ن (قوله ولو صبيا وامرأة) قال ابن عبد السلام لو وجد المضطر صبيا مع بالغ حربيين أكل البالغ وكف عن الصبي لما في أكله من إضاعة المال ولأن الكفر الحقيقي أبلغ من الكفر الحكمي وقضيته إيجاب ذلك فلتستثن هذه الصورة من إطلاقهم جواز قتل الصبي الحربي للأكل وكذا يقال في شبه الصبي مجر كالنساء والمجانين والعبيد س ل (قوله لعدم عصمته) هذا يفيد أن النفي في كلام المصنف متوجه للقيد فقط وهو قوله معصوم (قوله ولو وجد طعام غائب) أي ولم يقدر على ميتة ولا غيرها ولا قدرة مهما عليه وقوله أو حاضر مضطر قال س ل ومال الصبي

أ كل) منه وجوبا (وغرم) قيمة ما أكله ان كان متقوما وماوجبه ان كان مثليا لأنه قادر على أكل طاهر بعوض مثله سواء أقدر على العوض أم لا لان الذمم تقوم مقام الاعيان (أو) طعام (حاضر مضطر) له (لم يلزمه بذله) بعصمة له نعم ان كان نبيا وجب بذله له وان لم يطلبه (فان آثر) في هذه الحالة مضطرا (مسلما) معصوما (جاز) بل ندب وان كان أولى به كما ذكره في الروضة كأصلها لقوله تعالى ويؤثرون على أنفسهم ولو كان بهم خصاصة وهذا من شيم الصالحين وخرج بالمسلم الكافر ولو ذميا والبهيمة فلا يجوز ايثارهما لكمال شرف المسلم على غيره والادمي على البهيمة (أو) طعام حاضر (غير مضطر له لزمه) أي بذله (لمعصوم) بخلاف غير المعصوم وتعبيري بمعصوم أعم وأولى من قوله مسلم أو ذمي وانما يلزمه ذلك (بثمن مثل مقبوض ان حضر والا ففي ذمة) لان الضرر لا يزال بالضرر فلا يلزمه بلا ثمن مثل وقولي في ذمة أعم من تعبيره بنسيئة (ولا ثمن ان لم يذكر) حملا على المسامحة المعتادة في الطعام لاسيما في حق المضطر (فان منع) غير المضطر بذله بالثمن للمضطر (فله) أي للمضطر (قهره) وأخذ الطعام (وان قتله) ولا يضمنه بقتله الا ان كان مسلما والمضطر كافر معصوم فيضمنه على ما بحثه ابن أبي الدم واغتر به بعضهم فجزم به (أو وجد) مضطر (ميتة وطعام غيره) بقيد زدته بقولي (لم يبذله أو) ميتة (وصيد المحرم باحرام أو حرم تعينت)

والمجنون اذا كان وليهما غائبا حكمه حكم مال الغائب وان كان حاضرا فهو في مالهما كالمالك اهـ (قوله أكل منه) وجوبا استثنى البلقيني ما اذا كان الغائب مضطرا يحضر عن قرب س ل (قوله نعم ان كان نبيا وجب بذله) ويتصور هذا في الخضر اذ الاصح انه نبي حي وفي عيسى اذا نزل ابعاب شوبري (قوله بل ندب) أي ان قدر على الصبر (قوله من شيم الصالحين) أي خصالهم (قوله لزمه) وان احتاج اليه في المستقبل زي (قوله أعم وأولى الخ) أي لان المعصوم يشمل المعاهد والمؤمن والمسلم يصدق بغير المعصوم كالزاني المحصن وتارك الصلاة بعد أمر الامام بها (قوله بثمن مثل) عليه ان كان المضطر غنيا فان كان فقيرا لا مال له أصلا فيلزمه ذلك بلا بدل لانه يجب على أغنياء المسلمين اطعامه كما مر وتقدم عن م ر انه يجب اطعامه على كل من قصده منهم لئلا يتواكلوا (قوله والا ففي ذمته) ضعيف والمعتمد ما عبر به الاصل فيجب ان يبيعه له نسيئة ع ن أي نسيئة ممتدة لزمن وصوله لماله ودعوى انه يبيعه بحال ولا يطالبه الا عند يساره مردودة لانه قد يطالبه به قبل وصوله لماله مع عجزه عن اثبات اعساره فيحبسه شرح م ر (قوله لان الضرر الخ) الانسب تأخيره عن قوله فلا يلزمه بلا ثمن مثل (قوله أعم من تعبيره) بنسيئة لان الذي في الذمة يصدق بالحال (قوله ولا ثمن الخ) ولو اختلفا في التزام العوض صدق المالك بيمينه لانه أعرف بكيفية بذله س ل (قوله وأخذ الطعام) فان عجز عن أخذه منه ومات جوعا لم يضمنه الممتنع اذ لم يحدث منه فعل مهلك لكنه يأثم س ل (قوله وان قتله) الظاهر انه يأخذه منه بالاخف فالاخف كما مر في الصيال فليحرر (قوله والمضطر كافر معصوم) يفيد أن المضطر الذمي قهر المسلم المانع وان قتله والمعتمد خلافه شوبري فليس للذمي قهره ومقاتلته اذ لن يجعل الله للكافرين على المؤمنين سبيلا فان فعل ضمنه م ر سم ويجاب بأن الاستثناء راجع للجميع أي القهر والقتل كما قاله ق ل على الجلال وان كان بعده قول الشارح فيضمنه فتدبر اقول لا بعد لانه يلزم من ضمانه عدم جواز قهره وقتله (قوله فيضمنه) أي بالدية ع ن لا بالقود للشبهة ب ش (قوله واغتر به) أي بالبحث بعضهم هو الجلال المحلي في شرح الاصل

أي الميتة فيهما العدم ضمانها واحترامها وتختص الاولى بأن اباحة الميتة للمضطر منصوص عليها واباحة أكل مال غيره بلا اذنه ثابتة بالاجتهاد والثانية بأن المحرم ممنوع من ذبح الصيد مع ان مذبوحه منه ميتة كما

في الحج والثالثة وهي من زيادتي بأن صيد المحرم ممنوع من قتله اما اذا بذل له غيره مجانا أو بثمن مثله أو بزيادة يتغابن بمثلها ومع المضطر ثمنه أو رضي بذمته فلا تحل له الميتة ولو لم يجد المضطر المحرم الا صيدا أو غير المحرم الا صيد حرم ذبحه وأكله وافتدى (وحل قطع جزئه أي جزء نفسه كلحمة من فخذه (لا كله) بلفظ المصدر لانه اتلاف جزء لاستبقاء الكل كقطع اليد للآكلة هذا (ان فقد نحو ميتة) مما مر كمرتد وحربي (وكان خوفه) أي خوف قطعه (أقل) من الخوف في ترك الاكل أو كان الخوف في ترك الاكل فقط كما فهم بالاولى بخلاف ما اذا وجد نحو ميتة أو كان الخوف في القطع فقط أو مثل الخوف في ترك الاكل أو أشد فانه يحرم القطع وخرج بجزئه قطع جزء غيره المعصوم وبأكله قطع جزئه لا كل

الاصل أي فكان ينبغي له ان ينبه على انه بحث ولا يجزم به لان جزمه بذلك يوهم انه منقول في كلام الاصحاب ع ن ومع ذلك فهو المعتمد (قوله أي الميتة) اي ميتة غير الآدمي (قوله لعدم ضمانها واحترامها) يفيد انها مباحة غير الآدمي المحترم كما قيده م ر وأما هي بطعام الغير أولى منها ومثلها الصيد في الثانية ذكره في الروضة وأصلها اه عبد البر (قوله والثالثة) وهي قوله أو حرم (قوله ممنوع من قتله) لكن بذبحه لا يصير ميتة حل والمعتمد انه يصير ميتة كما قاله ق ل على المحلي وغيره (قوله ذبحه) تردد سم في انه ميتة أولا وجزم ع ن بانه حينئذ ميتة وتوقف في الذبح هل هو على سبيل الوجوب أو الندب (قوله بلفظ المصدر) احترز عن اسم الفاعل أي لا آكله بالمد (قوله أو كان الخوف في القطع فقط) فيه ان موضوع المسئلة انه مضطر فخوف الترك حاصل ولا بد (قوله أو مثل الخوف الخ) فان قيل قد تقدم في قطع السلعة الجواز عند تساوي الخطرين أجيب بأن السلعة لحم زائد على البدن وفي قطعها ازالة الشين وتوقع الشفاء ودوام البقاء فهو من باب المداواة بخلاف ما هنا فان فيه افسادا وتغيير البنية وليس من باب المداواة ع ن أي فكان أضيق ومن ثم لو كان ما يراد قطعه نحو سلعة أو يدا متآكلة جاز هنا حيث يجوز قطعها في حال الاختيار بالاولى شرح م ر (قوله الا أن يكون المضطر نبيا) أي فيحل بل يجب ح ل

(كتاب المسابقة)

لم يسبق أحد من المصنفين الامام الشافعي رضي الله تعالى عنه في تصنيف هذا الكتاب وكان الانسب ذكره قبل الجهاد لانه كالوسيلة له فلعله فيه الا ان يقال أخره للاشارة الى عدم توقف الجهاد عليه وذكره عقب الاطعمة لوجود الاكتساب فيه للعوض وقدمه على الايمان لعدم الاحتياج اليها فيه ق ل على الجلال باختصار وهي مأخوذة من السبق بالسكون وهو التقدم شوبري ولم يذكر الشارح معناها ولا اركانها اما نظر وجه ذلك وفي شرح م ر انها بدفيهما من ايجاب وقبول (قوله على الخيل والسهام) كامة على الداخلة على الخيل على بابها والداخلة على السهام بمعنى الباء (قوله والرهان) أي على نحو الخيل م ر (قوله وان اقتضى كلام الاصل) أي حيث قال كتاب المسابقة والمناضلة اه ويجاب عن الاصل بأن عطف المناضلة من عطف الخاص على العام (قوله

غيره فلا يحلان الا أن يكون المضطر نبيا فيهما اما قطع جزء غير المعصوم لا كله فحلال أخذا من قولي فيما مر وله قتل غير آدمي معصوم (كتاب المسابقة) على الخيل والسهام وغيرهما مما يأتي فالمسابقة تعم المناضلة والرهان وان اقتضى كلام الاصل تغاير المسابقة والمناضلة

قال الازهري النضال في الرمي والرهان في الخيل والسباق فيهما (هي) للرجال المسلمين بقصد الجهاد (سنة) للاجماع ولآية وأعدوا لهم ما استطعتم من قوة وفسر النبي صلى الله عليه وسلم القوة فيها بالرمي كما رواه مسلم ولخبر لا سبق الا في خف او حافر او نصل رواه الشافعي وغيره وصححه ابن حبان والسبق بفتح الباء العوض ويروى بالسكون مصدرا (ولو بعوض) لان فيه حثا على الاستعداد للجهاد (ولازمة في حق ملتزمه) أي العوض ولو غير المتسابقين كالاجارة (فليس له فسخها ولا ترك عمل) قبل الشروع ولا بعده ان كان مسبوقا أو سابقا وأمكن أن يدركه الآخر ويسبقه والا فله تركه لانه ترك حق نفسه (ولا زيادة و) لا (نقص فيه) أي في العمل (ولا في عوض) وتعبيري بالعوض أولى من تعبيره بالمال وقولي في حق ملتزمه من زيادتي وخرج به غيره فهي جائزة في حقه (وشرطها) أي المسابقة بين اثنين مثلا (كون المعقود عليه عدة قتال) لان المقصود منها التأهب له ولهذا قال الصيمري لا تجوز المسابقة من النساء

(قوله قال الازهري الخ) دليل لقوله ثم المناضلة والرهان يقال ناضلته مناضلة أي غالبته مغالبة (قوله هي) أي بنوعيها المناضلة والرهان ومحل جواز الرمي اذا كان لغير جهة الرامي أما لو رمى كل الى صاحبه فحرام قطعا لانه يؤذي كثيرا ومنه ما جرت به العادة في زماننا من الرمي بالجريدة للفقير ونحوه ثم لو كان عندهما حذق بحيث يغلب على ظنهما سلامتهما منه لم يحرم حيث لا مال شرح م ر (قوله للرجال) أي غير ذوي الاعذار ع ن (قوله بقصد الجهاد) فان قصد غيره فهي مباحة لان الاعمال بالنيات وان قصد محرما كقطع الطريق حرمت س ل (قوله سنة) ينبغي أن يكون السباق فرض كفاية كما بحثه الزركشي لانه وسيلة للجهاد وهو فرض كفاية ويجاب عن بحثه بأن الجهاد لا يتوقف عليه سم (قوله بالرمي) أي بفعله ولو باخبار ع ش فاطلق السبب على المسبب تدبر (قوله ولخبر الخ) انظر وجه دلالته على السنية سم (قوله الا في خف) أي ذي خف (قوله لان فيه) أي في العوض أي في دفعه ع ن (قوله ولازمة) معطوف على سنة وعبارة أصله مع شرح م ر والاظهر أن عقدها المشتمل على ايجاب وقبول لعوض منهما أو من أحدهما أو من غيرهما لازم كالاجارة لكن من جهة باذل العوض فقط (قوله كالاجارة) أي بجامع اشتراط العلم بالمعقود عليه من الجانبين ووجه الحاقها بالجعالة النظر الى أن العوض مبذول في مقابلة ما لا يوثق به فكان كرد الآبق نزي وقد تخالف الاجارة في الانفساخ بموت العاقد بخلاف الاجارة وفي البداءة بالعمل قبل تسليم العوض بخلاف الاجارة لخطر العمل هنا عميرة سم (قوله فليس له) أي لملتزمه فسخها لكن ان بان بالعوض المعين عيب قبل الشروع في العمل ثبت حق الفسخ ع ن (قوله ولا ترك عمل) فلو امتنع المفضول من اتمام العمل حبس على ذلك وعزر وكذا الفاضل ان توقع صاحبه الادراك ع ن (قوله أولى من تعبيره بالمال) أي لصدق المال بغير المتمول مع أنه لا يصح جعله عوضا ح ل وقد يقال وجه الاولوية أيضا ان التعبير بالمال يوهم أنه لا تجوز المسابقة على غيره و ينبغي خلافه وانه لو كان عليه قصاص فعاقد على أن من عليه القصاص ان سبق سقط عنه القصاص وان سبق فلا شيء لمولاه عليه امتنع ذلك ع ش (قوله غيره) يدخل فيه المتسابقان اذا كان الملتزم غيرهما ع ن وسم (قوله أي المسابقة بنوعيها المناضلة والرهان) فهذه الشروط مشتركة وجملتها عشرة وسيأتي للمناضلة شروط خاصة بها وجملتها خمسة (قوله لا تجوز المسابقة من النساء) أي بعوض ع ش أي لا مطلقا فقد روى أبو داود باسناد صحيح أن عائشة سابقت

النبي صلى الله عليه وسلم ع ن وقوله ع ش لا تجوز للنساء الخ أي فهي حرام فان لم يكن
عوض فهي مكروهة ومسابقة النبي صلى الله عليه وسلم لعائشة رضي الله تعالى
عنها انما هي لبيان الجواز كما في ق ل على الجلال (قوله لانهن الخ) علة للمعلول مع علته
(قوله ومسلات) هل هي التي يخاط بها الظروف أو اسم نوع من الرماح وبعضهم
عطف على المسلات الابر ح ل والظاهر أنه يحتمل كل منهما وأنها ما توضع في القوس
كالنشاب شيخنا (قوله بأحجار) الباء فيه للابسة وفي بيد للآلة قوله ومنجنيق
عطف على بأحجار من عطف الخاص على العام من حيث كون المنجنيق آلة للرمي
بالاحجار فتكون الباء الداخلة عليه للآلة فان عطف على بيد كان معنا فتدبر (قوله
أو مقلاع) بكسر الميم كما في المختار (قوله بخلاف اشالتها) أي فتحرم ع ش (قوله
وصراع) بكسر الصاد وسبق قلم ابن الرفعة فضبطه بضمها وهو المسمى عند العوام
بالمناسلة قال ع ن والاكثر على حرمته بمال ولا تجوز على الكلاب ولا مهارشة
الديكة ومناطحة الكباش بلا خلاف لا بعوض ولا بغيره لان فعل ذلك سفه ومن
فعل قوم لوط م ر (قوله وكرة محجن) الكرة الكورة والمحجن عصى منحنية الرأس
يضرب بها الصبيان الكورة اه شيخنا واضافة الكرة للمحجن لانها تضرب بها والهاء
عوض عن لام الكلمة التي هي الواو لان أصلها كرو كما في المصباح وق ل على الجلال
(قوله وبندق) أي ما كول يرمى به الى حفرة وهو ما يلعب به الصبيان أيام العيد
بخلاف بندق الرصاص والطين فان المسابقة عليه صحيحة ح ل لان له نكاية
في الحرب أشد من السهام م ر (قوله وعوم) وهو علم لا ينسى وأما الغطس
في الماء فان جرت العادة بالاستعانة به في الحرب فكالعوم فيجوز بلا عوض
والا فلا يجوز مطلقا تأمل ع ن (قوله وخاتم) أي بأن يأخذ خاتما ويضعه في كفه
ومعطله ويلقاه بظاهر كفه ثم يدحرجه الى أن يصل الى طرف أصبع من أصابعه
حتى يدخله في رأس ذلك الاصبع كما هو دأب أهل الشطارة (قوله بعوض) متعلق
بمحذوف تقديره فلا تجوز المسابقة على هذه المذكورات أي قوله لا كطير الخ
بعوض (قوله لانها لا تنفع في الحرب) أي نفعا له وقع يقصد فيه شرح م ر
(قوله ركانة) بكسر الراء وتخفيف الكاف (قوله بدليل انه الخ) في الاستدلال به
شيء لجواز انه ردها احسانا وتأليفا وفي الخصائص في أكثر الروايات أنه
ردها اليه قبل اسلامه تأمل ع ن والمحلي كالشارح في أنه ردها اليه بعد
اسلامه قال شيخنا ح ف فليحرر اه ومصارعته صلى الله عليه وسلم كانت
ثلاث مرات كل مرة بشاة بطلب النبي صلى الله عليه وسلم لانه قال له هل لك

لانهن لسن أهلا للحرب
ومثلهن الخناثى (كذي
حافر) من خيل وبغال وحمير
(و) ذي (خف) من ابل
وفيلة (و) ذي (نصل) كسهام
ورماح ومسلات (كرمي
بأحجار) بيد أو مقلاع
بخلاف اشالتها المسماة
بالعلاج والمراماة بها بأن
يرميها كل منهما الى الآخر
(ومنجنيق لا كطير وصراع)
بكسر أوله ويقال بضمه
(وكرة محجن وبندق
وعوم وشطرنج) بفتح وكسر
أوله المعجم والمهمل (وخاتم)
(ووقوف على رجل
ومعرفة ما بيده من شفع
ووتر ومسابقة بسفن
وأقدام (بعوض) فيها لانها
لا تنفع في الحرب وأما
مصارعة النبي صلى الله
عليه وسلم ركانة على شياه
كما رواها أبو داود في مراسيله
فأجيب عنها بأن الغرض أن
يريه شدته ليسلم بدليل أنه
لما صرعه فأسلم رد عليه
غنمه والكاف من زيادتي
وخرج بزيادتي بعوض ما اذا
خلت عنه المسابقة فجائزة

(و) كونه (جنسا) واحدا وإن اختلف نوعه (أو بغلا وحمارا) فيجوز وإن اختلف جنسهما لتقاربهما والتصريح بهذا الشرط من زيادتي (وعلم مسافة) بالأذرع أو المعاينة (و) علم مبدأ يبتدآن منه (مطلقا) أي سواء كانا راكبين أو راميين (و) علم (غاية) ينتهيان إليها (لراكبين وكذا لراميين إن ذكرت) أي الغاية فلو أهملا الثلاثة أو بعضها وشرطا العوض لمن سبق أو قالا إن اتفق السبق دون الغاية لواحد منا فالعوض له لم يصح للجهل بهذا كله إذا لم يغلب عرف وإلا فلا يشترط شيء من ذلك بل يحمل المطلق عليه وذكر اشتراط العلم بالمسافة في المركوب مع ذكر اشتراط العلم بالمبدأ والغاية في الرمي من زيادتي أما إذا لم تذكر الغاية في الراميين فلا يأتي اشتراط العلم بها فلو تناضلا على أن يكون السبق لأبعدهما رميا ولا غاية صح العقد وبذلك علم أنه لا يأتي حينئذ اشتراط العلم بالمسافة أيضا وعلى ذلك يشترط استواء القوسين في الشدة واللين والسهمين في الخفة والرزانة (وتساو) منهما (فيهما) فلو شرط تقدم مبدأ أحدهما أو غايته لم يجز لأن المقصود معرفة حذق الراكب أو الرامي وجودة سير المركوب وذلك لا يعرف مع تفاوت المسافة (وتعيين المركوبين ولو بالوصف والراكبين والراميين بالعين)

تعيينهما

إن تصارعني فقال علي ماذا قال على شاة من الغنم فصارعه فأخذ منه شاة ثم قال له هل لك في الثانية قال نعم فصارعه وأخذ منه شاة وكذا في الثالثة كما في الخصائص (قوله كونه جنسا واحدا) هذا الشرط يجري في المناضلة والرهان فلا يجوز على سهام ورماح كما قاله الشوبري (قوله لتقاربهما) أخذ بعضهم من ذلك أنه يشترط أن يكون أحد أبوي البغل حمارا ام ر وهذا يفيد أن البغل قد لا يكون أحد أبويه حمارا وهو خلاف المعروف من أن البغل إنما متولد بين أنثى من الخيل وحمار أو عكسه لكن أخبرني بعض من أثق به أن أحد أبوي البغل قد يكون بقرة بأن ينزى عليها حصان اه ع ش على م ر (قوله والتصريح بهذا الشرط) أي لأن هذا علم من قول الأصل وإمكان سبق كل واحد لأن الإمكان إنما يكون عند اتحاد الجنس كما نبه عليه الزركشي فلذا قال والتصريح الخ ع ن (قوله أو المعاينة) أي المشاهدة لا يخفى أن المشاهدة لا تحتاج إلى زيادة اشتراط علم المبدأ والغاية فلعل قول المصنف وعلم مبدإ وغاية قيد في مسئلة الذرع خاصة على ما فيه اه رشيدي (قوله وكذا الراميين) ذكر كذا ليفيد أن قوله إن ذكرت خاص بالراميين خلافا لما يفهم من المتن من رجوعه للجميع إلا أن يقال إعادة اللام تمنع ذلك الإفهام وقضيته أن الراكبين يشترط فيهما علم الغاية ذكرت أو لم تذكر وفيه أنها إذا لم تذكر كيف يعلمانها ويجاب عما قد ورد على المصنف من الإيهام بأنه لما كان لا بد من ذكر الغاية في الراكبين لم يقيد العلم بذكرها وأما في الراميين فيشترط العلم بها إن ذكرت كما أشار إليه الشارح في مفهوم المتن (قوله أو قالا إن اتفق السبق) مفهوم قوله ينتهيان إليها وقوله دون الغاية أي قبلها وقوله للجهل أي بمحل السبق (قوله إذا لم يغلب عرف) أي في علم المسافة وما بعدها ع ش (قوله مع ذكر اشتراط العلم) لا يقال يلزم من العلم بالمبدإ والغاية العلم بالمسافة لأنا نقول ذلك ممنوع فإنه يمكن علم ما يبتدآن منه وما ينتهيان إليه من غير معاينة ما بينهما أو ذرعه تأمل ع ن (قوله على أن يكون السبق بفتح الباء) أي المال المشروط (قوله وبذلك) أي بقوله صح العقد قال سم وهذا يوجب صعوبة المتن فتأمل اه لأن مقتضى المتن أن علم المسافة شرط مطلقا سواء ذكرت الغاية أم لا (قوله اشتراط العلم بالمسافة) انظر المبدأ سم (قوله وعلى ذلك الخ) أي على قوله ولا غاية قال سم وفيه إشعار بعدم اشتراط استوائهما فيما ذكر إذا ذكرت الغاية فليحرر اه (قوله والسهمين) أي اللذين يوضعان في القوسين والرزانة هي ضد الخفة (قوله فيهما) أي في المبدإ والغاية ع ن (قوله والراكبين) محل اشتراط

لان المقصود ما مر آنفا ولا يعرف الا بالتعين (ويتعينون) أي المركوبان والراكبان والراميان (بها) أي بالعين لا بالوصف على ما تقرر فلا يجوز ابدال واحد منهم (وامكان سبق كل) من الراكبين أو الراميين (و) امكان (قطعه المسافة بلا ندور) فيهما فلو كان أحدهما ضعيفا يقطع بتخلفه أو فارها يقطع بتقدمه أو كان سبقه ممكنا على ندور أولا يمكنه قطع المسافة الا على ندور لم يجز وذكر تعين الراكبين والراميين وتعينهما وامكان سبق كل من الراميين وامكان قطع المسافة وبلا ند ومع التصريح بقولي بها من زيادتي وتعبيري هنا وفيما يأتي بالمركوب أعم من تعبيره بالفرس (وعلم عوض) عينا كان أو دينا كالاجرة فلو شرطا عوضا مجهولا كثوب غير موصوف لم يصح العقد (ويشترط لصحتها) (عند شرطها منهما محلل كفؤ هو) لهما في الركوب وغيره (و) كفؤ (مركوبه) المعين لمركوبيهما (يغنم) ان سبق ولا (يغرم) ان لم يسبق (فان سبقهما أخذ العوضين جاءا معا أو أحدهما قبل الآخر (أو سبقاه) وجاءا معا (أو لم يسبق أحد فلا شيء لاحد أو جاء مع أحدهما) وتأخر الآخر (فعوض هذا لنفسه وعوض المتأخر للمحلل ومن معه لانهما سبقاه (والا) بأن توسطهما أو سبقاه وجاءا مرتبين أو سبقه أحدهما وجاء مع المتأخر (فعوض المتأخر للسابق لسبقه لهما اما اذا كان الشرط من غيرهما اماما كان أو غيره كقوله من سبق منكما فله في بيت المال أو على كذا أو من أحدهما كقوله ان سبقتني فلك على كذا وان سبقتك فلا شيء لي عليك فيصح بغير محلل بخلاف ما اذا كان الشرط منهما لان كلا منهما متردد بين أن يغنم وأن يغرم وهو صورة القمار المحرم وانما صح شرطه من غيرهما لما فيه من التحريض على تعلم الفروسية وغيرها

تعينهما اذا كان العوض من غيرهما والا فلا معنى لاشتراط تعينهما تعينهما بالعقد (قوله مامر آنفا) أي معرفة حذق الراكب الخ (قوله ويتعينون بها) فان وقع موت انفسخ العقد وقوله لا بالوصف أي فلا ينفسخ العقد بموت الفرس ع ن (قوله فلا يجوز ابدال واحد منهم) أي اذا عين المركوبان بالعين وأما اذا عينا بالوصف فيجوز الابدال ع ن (قوله أو فارها) أي جيد السير جوهري ع ش (قوله وتعينهما) أخذ قوله ويتعينون بها فالتعين أثر التعيين (قوله مع التصريح الخ) لان الاصل قال وتعيين الفرسين ويتعينان فقوله ويتعينان يحتمل أن يكون بالعين وأن يكون بالوصف فالتصريح بالعين هو الذي زاده (قوله وعلم عوض) لانه عقد تردد بين الاجارة والجعالة ولا بد فيهما من علم العوض سم (قوله لم يصح العقد) أي ويجب أجرة المثل في هذه كغيرها من صور المسابقة الفاسدة م ر ع ش (قوله محلل) لانه حلل العوض منهما بعد ان كان محرما (قوله كفؤ) هو بتثليث أوله م د وابرز الضمير لعطف ما بعده على الضمير المستكن (قوله يغنم ولا يغرم) أي لا بد من شرط ذلك في صلب العقد ح ل (قوله فان سبقهما الخ) قال الزركشي والصور الممكنة في المحلل ثمانية ان يسبقهما ويجيئا معا أو مرتبا أو يسبقاه ويجيئا معا أو مرتبا أو يتوسط بينهما أو يكون مع أولهما أو ثانيهما أو يجيء الثلاثة معا ولا يخفى الحكم فيها فالاولى حكم الاولين يأخذ المحلل الجميع والثالثة لا شيء والرابعة للاول والخامسة كذلك والسادسة للاول والمحلل والسابعة للاول والثامنة لا شيء عميرة زي (قوله من بيت المال) ويكون من سهم المصالح قاله البلقيني س ل (قوله بخلاف ما اذا كان الخ) أعاده مع انه معطوف المتن لاجل التعليل الذي بعده (قوله وهو صورة القمار المحرم) بكسر القاف وهو المسمى عندهم بالمراهنة كما قاله البرماوي وهو كل شيء ترتب عليه غنم أو غرم يقال قامره قمارا ومقامرة اه (قوله وغيرها) كالحذق والخفة (قوله

وبذل عوض في طاعة واشتراط كعاة المطل لها وغنمه وعدم غرمه مع قولي أو لم يسبق أحد من زيادتي وتعبيري بقولي والاعم مما عبر به (ولو تسابق جمع) ثلاثة فأكثر (وشرط للثاني مثل الاول أو دونه صح) لان كل واحد يجتهد ان يكون أولا أو ثانيا في الاولى ليفوز بالعوض وأولا في الثانية ليفوز بالاكثر وما ذكرته في الاولى هو ما صححه في الروضة كالشرحين ووقع في الاصل الجزم فيها بالفساد لان كلا منهم لا يجتهد في السبق لوثوقه بالعوض سبق أو سبق فان شرط للثاني أكثر من الاول لم يصح لذلك أو للاخير أقل من الاول صح والا فلا (وسبق ذو خف) من ابل وفيلة عند اطلاق العقد (بكتد) بفتح الفوقية أشهر من كسرها وهو مجمع الكتفين بين أصل العنق والظهر وتعبيري به هو ما في الروضة كأصلها تبعا للنص والجمهور والاصل عبر بكتف وسبق ذي حافر من خيل ونحوها (بعنق) عند الغاية والفرق بين ذي الخف وغيره أن الفيل منه لا عنق له حتى يعتبر والابل منه ترفع أعناقها في العدو فلا يمكن اعتبارها والخيل ونحوها تمدها فالمتقدم ببعض الكتد أو العنق سابق وان زاد طول أحد العنقين (قوله حذرا
فما سبق بتقدمه بأكثر من قدر الزائد وتعبيري بذي خف وحافر أعم من قوله ابل وخيل (وشرط المناضلة زيادة على ما مر (بيان بادئ) منهما بالرمي لاشتراط الترتيب بينهما

وبذل عوض) معطوف على التحريض (قوله وشرط للثاني) أي اذا سبق الثالث ع ش ولا بد من كون شرط المال من غيرهم كما قاله سم أما الثالث ففيه تفصيل كما سيأتي في قوله أو للاخير أقل من الاول صح والا فلا (قوله هو ما صححه في الروضة) معتمد (قوله لا يجتهد) أي بالنسبة لصاحبه فلا ينافي أنه يجتهد بالنسبة للثالث وهذا وجه تصحيحها (قوله لم تصح) أي بالنسبة للثاني كما في شرح الروض بمعنى أن عدم صحة العقد بالنسبة للثاني فقط فكأنه لم يكن وكأن العقد جرى بين الاول والثالث (قوله لذلك) أي لان كلا الخ (قوله أو للاخير أقل الخ) ظاهره وان كان مثل الثاني أو أكثر سم لكن في شرح الروض والتحرير أنه لا بد أن يكون أقل من الثاني (قوله عند اطلاق العقد) مفهومه أنهما اذا شرطا أن يكون السبق بغير الكتد اتبع وليس كذلك بل يبطل العقد سم وعبارة الشوبري قوله بكتد فلو شرطا خلاف ذلك بطل العقد فليس المراد الحمل عليه عند الاطلاق فقط هذا ما اقتضاه كلام الشيخين وغيرهما اه بحروفه وعبارة س ل قوله عند اطلاق العقد ما دام لم يطلقا بل شرطا السبق أقداما معلومة فان السبق لا يحصل بدونها اه ومثله شرح م ر فيؤخذ من هذه العبارات ان في مفهوم قوله عند الاطلاق تفصيلا وهو انهما ان شرطا السبق أقداما معلومة صح واتبع والا كمضو غير ما ذكر بطل (قوله وهو مجمع الكتفين) ويسمى الكاهل أيضا م ر (قوله والاصل) عبر بكتف أثره لشهرته وظهوره والمصنف تبع النص والجمهور وان لزم من السبق بأحدهما السبق بالآخر لان الكتد مجاور للكتف ومن ثم لم يقل وتعبيري بكتد أولى الخ (قوله عند الغاية) متعلق بسبق فلا عبرة بسبقه قبلها لانه قد يسبقه الآخر وهذا الظرف راجع لكل من ذي الخف وذي الحافر (قوله منه) أي من ذي الخف (قوله والابل الخ) قضية الفرق ان الخيل لو كانت ترفعها اعتبر فيها الكتد وقد جزم به في التصحيح ري وان الابل لو كانت تمدها فهي كالخيل على المعتمد اه ق ل على الجلال (قوله وان زاد الخ) تقييد لقول المصنف وذي حافر بعنق اذا لم يزد طول احد العنقين على الآخر وعبارة شرح م ر ولو اختلف طول عنقيهما فسبق الاطول بتقدمه بأكثر من قدر الزائد واما سبق الاقصر فيظهر فيه الاكتفاء بمجاورة عنقه بعض زيادة الاطول لا كلها انتهت (قوله على ما مر) أي من الشروط المشتركة بينها وبين الرهان وتقدم انها عشرة والخامس بالمناضلة الذكورة هنا خمسة

(قوله حذرا من اشتباه الخ) علة للمسئلة (قوله وعدد اصابة) يقتضى أنهما لو قال نرمى عشرة فمن أصاب أكثر من صاحبه فناضل لا يكفى وبه جزم الاذرعى ح ط (قوله فيهما) أى المناضلة (قوله كخمسة من عشرين) اشار به الى ان الاصابة لا بد ان تكون ممكنة غالبا فان ندرت كتسعة من عشرة لم تصح على الاصح أو امتنعت كمائة متوالية لم تصح جزما زى (قوله من نحو خشب) هذا بيان جنسه وقوله طولا الخ بيان لقدره الذى ذكره المصنف واخل المصنف بالجنس فالاولى ان يقول وبيان جنسه وقدره (قوله وسمكا) أى ثخنا وليس المراد به الارتفاع لئلا يتكرر مع ما بعده (قوله وبيان ارتفاعه من الارض) كان يكون بينه وبين الارض ذراع مثلا ويكون معلقا على شىء (قوله ان ذكر الغرض) فيه ان ذكر الغرض لا بد منه فى المناضلة فلا يصح جعله قيدا فى شرط المناضلة لانها تنعدم بانعدامه الا ان يقال على التقييد قوله ولم يغلب عرف أى ان ذكر الغرض فى هذه الحالة أى ان لم يغلب عرف عند ذكر الغرض تأمل وعبارة ع ن قوله ان ذكر الغرض خرج مما اذا لم يذكر اعتمادا على غلبة العرف فلا يأتى بيان ذلك اه وعبارة المنهاج وقدر الغرض طولا وعرضا الا ان يعقد بموضع فيه غرض معلوم فيحمل المطلق عن بيان غرض عليه اه (قوله فيهما) أى فى الشرطين الاخيرين (قوله فلا يشترط بيان شىء منهما) بل يتبع العرف فلو كان هناك عادة معروفة ولكن المتناضلان يجهلانها فلا بد من البيان قاله الاذرعى وتبعه غيره ع ن (قوله بأن يبدر) بأن يقول تناضلت معك على ان نرمى كلا منا عشرين ومن أصاب منا فى خمسة قبل الآخر مع الاستواء فى عدد المرمى أو مع اليأس من الاستواء فى الاصابة فهو الناضل (قوله مع استوائهما) متعلق بيبدر وقلاقة على المبادرة الا اذا وجد السبق مع الاستواء او اليأس (قوله فى عدد المرمى) أى الذى رماه صاحبه لا العدد المشروط رميه بدليل قوله الآتى أو عشرة سم (قوله أى من استوائهما الخ) أشار بذلك الى ان الضمير راجع للقيد دون قيده فقوله فيها متعلق بضمير المصدر الذى هو المنافى منه وهو الاستواء فحاصله انه اطلق عن القيد الاول الذى هو عدد المرمى وقيد بقيد آخر وهو الاصابة تأمل (قوله فلو شرطا الخ) هذه صورة المبادرة (قوله وأصاب أحدهما خمسة) وان أمكن الآخر اصابة الخمسة لو رميا العشرة الباقية من العشرين سم وهو ظاهر لان المدلول على سبقه بالعدد المشروط اصابته (قوله فالاول ناضل) أى غالب ويؤخذ منه انهما لو شرطا المبادرة انبعث ويدل عليه قوله بعد ويحمل المطلق على

فيه حذرا من اشتباه المصيب بالمخطئ لو رميا معا (و) بيان (عدد رمى) وهو من زيادتى (و) عدد (اصابة) فيهما كخمسة من عشرين (وبيان قدر غرض) بفتح الغين المعجمة والراء أى ما يرمى اليه من نحو خشب او جلد او قرطاس طولا وعرضا وسمكا (و) بيان (ارتفاعه) من الارض (ان) ذكر الغرض و (لم يغلب عرف) فيهما فان غلب فلا يشترط بيان شىء منهما بل يحمل المطلق عليه وقولى وارتفاعه من زيادتى (لا) بيان (مبادرة بأن يبدر) بضم الدال أى يسبق (أحدهما باصابة) العدد (المشروط) اصابته بقيود زدتها بقولى (من عدد معلوم) كعشرين من كل منهما (مع استوائهما) فى عدد (الرمى أو اليأس منه) أى من استوائهما (فيها) أى فى الاصابة فلو شرط أن من سبق الى خمسة من عشرين فله كذا فرمى كل عشرين أو عشرة وأصاب أحدهما خمسة والآخر دونها فالاول ناضل

وإن أصاب كل منهما خمسة فلا ناضل وكذا لو أصاب أحدهما خمسة من عشرين والآخر أربعة من تسعة عشر بل
يتم العشرين لجواز أن يصيب في الباقي وإن أصاب الآخر من التسعة عشر ثلاثة لم يتم العشرين وصار
مناضلا ليأسه من الاستواء
في الاصابة مع الاستواء
في رمي عشرين (و) لا بيان
(محاطة) بتشديد الطاء (بأن
تزيد اصابته على اصابة
الآخر بكذا) كواحد (منه)
اي من عدد معلوم كعشرين
من كل منهما وقولي منه من
زيادتي (و) لا بيان عدد
(نوب) للرمي كسهم سهم
واثنين اثنين (ويحمل
المطلق) عن التقييد بمبادرة
ومحاطة وبعدد نوب الرمي
(على المبادرة و) على (أقل
نوبه) وهو سهم سهم
لغلبتهما وما ذكرته من عدم
اشتراط بيان الثلاثة هو
الاصح في أصل الروضة
والشرح الصغير في الاولين
ومقتضى كلامهما
في الاخيرة والاصل جزم
باشتراط بيان الثلاث (ولا)
بيان (قوس وسهم) لان
العمدة على الرامي (فإن عين)
شيء منهما (لغا وجاز ابداله
بمثله) من نوعه وإن بلا عيب
بخلاف المركوب كما مر وبخلاف ما لو عينا نوعا كقسي فارسية أو عربية فلا يبدل بنوع آخر من
غير تراض منهما (وشرط منعه) أي منع ابداله (مفسد) للعقد لفساده لان الرامي قد تعرض له أحوال خفية تحوج
الى الابدال وفي منعه منه تضييق فاشبه تعيين المكيال في السلم (وسن بيان صفة اصابة الغرض) هو أولى من تعبيره
بصيغة الرمي (من قرع) بسكون الراء (وهو مجردها) أي مجرد اصابة الغرض أي يكفي فيه ذلك لأن ما بعده يضر وكذا
فيما يأتي (أو خزق) بمعجمة وزاي (بأن يثقبه ولم يسقط أو خسق) بمعجمة ثم مهملة

المبادرة وقياسه اشتراط المحاطة وعدد نوب الرمي الآتيين اذا شرطاهما حر
(قوله وإن أصاب كل منهما خمسة) أي ولم يسبق أحدهما الآخر (قوله وكذا
لو أصاب أحدهما خمسة) لعل الخامسة من الاصابات انما حصلت عند تمام
العشرين والا فلو حصلت قبل فهو ناضل لانه صدق عليه انه بدر باصابة العدد
المشروط مع استوائهما في العدد المرمي رشيدي على م ر (قوله لجواز أن يصيب
في الباقي) أي فلا يكون الاول ناضلا قال في الروضة وقولنا مع استوائهما الخ
احتراز عن هذه لان الاول بدر لكن لم يستو رميهما بعد أي الآن سم (قوله مع
الاستواء) متعلق بيأسه أي مع الاستواء في رمي عشرين لو كمل العشرين أو المعنى
ليأسه من الاستواء أي معا وان كان الاستواء الثاني لم يحصل تأمل (قوله
ولا بيان محاطة) كأن يقول تناضلت معك على ان كلا منا يرمي عشرين ومن
زادت اصابته على الآخر فيهما بكذا فهو الناضل أو يقول كذا شيخنا وسميت
محاطة لان فيه حط القدر المشترك بينهما أي طرحه والنظر الى ما هو الزائد اه
(قوله بأن تزيد اصابته) ظاهره وان لم يكن عدد الاصابة معلوما فينافي قوله سابقا
وعدد اصابة ويمكن ان يجاب بأن المعنى بأن تزيد اصابته أي المعلوم عددها كما مر
(قوله كواحد) عبارة المحلي كخمس وكتب شيخنا بخطه قوله كخمس لو أصاب
أحدهما الخمس المذكورة ولم يصب الآخر شيئا فالظاهر ان الاول ناضل لكن
يلزم على ذلك نقص حد المحاطة انتهى برلسي (قوله ويحمل المطلق الخ) كأن
يقول تناضلت معك على ان يرمي كل منا عشرين ومن أصاب في خمسة منها فهو
ناضل فان هذه الصيغة محتملة لان يكون معناها ان من أصاب في خمسة قبل الآخر
أو زيادة على الآخر فتحمل على المبادرة (قوله لفساده) أي الشرط (قوله
لان الرامي) علة للمعلول مع علته (قوله من قرع) بابه نفع أي باب فعل يفعل
(قوله أي يكفي فيه ذلك) أي فلا تتعين هذه الصفات بالشرط بل كل صفة يغني
عنها ما بعدها فالقرع يغني عنه الخزق وما بعده والخزق يغني عنه الخسق
وما بعده وهكذا زي (قوله أو خزق) من باب ضرب (قوله أو خسق)

(بأن يثبت فيه وان سقط) بعد ذلك (اومرق) بالراء (بأن ينفذ) منه اوخرم بازاء أن يصيب طرف الغرض فيخرمه أوالحوابى بالمهملة بأن يقع السهم بين يدى الغرض ثم يثب اليه من حبا الصبى (فان أطلقا كفى القرع) لصدق الصيغة به كثير ولانه المتعارف (٧٣٢) (ولو عن زعيمان) أى كبيران من جمع فى المناضلة (حزبين) بأن عين أحدهما واحدا ثم الآخر بازائه واحدا وهكذا الى آخرهم بقيد زدته بقولى (متساويين) فى عددهما وفى عدد الرمى بان يقسم عليهما صحيحا (جاز) اذ لا محذور فى ذلك وفى البخارى ما يدل له (لا تعيينهما بقرعة) ولا ان يختار واحد جميع الحزب اولا لانه لا يؤمن أن يستوعب الحذاق والقرعة قد تجمعهم فى جانب فيفوت مقصود المناضلة ثم ان ضم حاذق الى غيره فى كل جانب واقرع فلا بأس قاله الامام وبعد تراضى الحزبين وتساويهما عددا يتوكل كل زعيم عن حزبه فى العقد ويعقد ان (فان عين من ظنه راميا فاخلف) أى فبان خلافه (بطل) العقد (فيه وفى مقابله) من الحزب الآخر ليحصل التساوى كما اذا خرج احد العبدين المبيعين مستحقا فانه يبطل فيه البيع ويسقط من الثمن ما يقابله (لا فى الباقى) عملا بتفريق الصفقة (ولهم) جميعا (الفسخ) للتبعيض (فان اجازوا وتنازعوا فى) تعيين من يجعل فى (مقابله فسخ) العقد لتعذر امضائه ثم الحزبان كالشخصين فى جميع ما مر فيهما (واذا نضل حزب قسم العوض بالسوية) بينهم لان الحزب كالشخص وكما اذا غرم حزب العوض فانه يوزع عليهم بالسوية (لا) بعدد الاصابة (الا ان شرط) أن يقسم بعددها فيقسم بعددها عملا بالشرط وهذا ما صححه فى الروضة كاصلها وصحح الاصل انه يقسم بينهم بحسب الاصابة مطلقا لان الاستحقاق بها

من باب ضرب اوقعد (قوله بأن يثبت فيه) لم يقل بان يثقبه ويثبت لانه لو وقع فى ثقبة قديمة وثبت كفى وكذا لو كان هناك صلابة ولولاها لثبت كما سيأتى فى المتن سم (قوله أومرق) بابه قعد (قوله أوخرم) من باب ضرب والخرم بالضم موضع الثقب كما فى المصباح (قوله فيخرمه) أى يكسره وبابه ضرب ع ش (قوله بأن يقع السهم الخ) ولها صورة أخرى بأن يأخذ السهم الغرض القريب ويذهب به الى الغرض البعيد ويرميه شيخنا ح ف (قوله من حبا الصبى) يكتب بالالف المقصورة لانه واوى قال فى المصباح حبا الصغير يحبو حبوا اذا درج على بطنه (قوله أى كبيران من جمع) ويشترط كونهما أحذق الجماعة والمدبرة نصب القوم لهما ورضاهم ع ن (قوله ثم ان ضم الخ) كأن يكون الحذاق عشرة وغيرهم عشرة أيضا وتضم كل خمسة من غير الحذاق الى خمسة من الحذاق فى كل جانب ويقرع (قوله فبان خلافه) بان لم يحسن الرمى أصلا اما اذا بان ضعيف الرمى أو قليل الاصابة فلا فسخ قاله الزركشى ع ن (قوله وفى مقابله من الحزب الآخر) وهو ما اختاره زعيمه فى مقابلته لما مر ان كل زعيم يختار واحدا ثم الآخر فى مقابلته واحدا وانظر هذا مع قوله الآتى وتنازعوا فى تعيين من يجعل فى مقابله لانه اذا كان يبطل العقد فى مقابله لا معنى للنزاع تأمل ثم رأيت الاشكال فى م ر وأجاب عنه ع ش بقوله يمكن تصوير محل النزاع بما لو ضم حاذق الى غيره من كل جانب واقرع اه كأن يكون الحذاق عشرة وغيرهم عشرة ويضم كل خمسة من غير الحذاق الى خمسة من الحذاق فى كل جانب ويقرع ثم بعد ذلك تبين عدم معرفة شخص بالرمى وتنازعوا فى من يسقط فى مقابلته ويصور قوله بطل فيه وفى مقابله بما اذا كان كل زعيم يختار واحدا والآخر فى مقابلته واحدا وهكذا تأمل (قوله وتنازعوا الخ) النزاع لا يتأتى الا فى الصورة التى ذكرها بقوله ثم الخ لكن لا يشملها المتن لقول الشرح بأن عين الا ان يقال الباء بمعنى الكاف فيشملها (قوله فانه يوزع الخ) أى

(وتعتبر) أى الاصابة المشروطة (بنصل) بجملة لانه المفهوم منها (فلو تلف) ولو مع خروج السهم من القوس (وتر) بالانقطاع (أو قوس) بالانكسار (أو عرض) ما انصدم به

السهم كبهيمة (وأصاب) فى الصور الثلاث الغرض) حسب له) لان الاصابة مع ذلك تدل على جودة الرمى (والا) أى وان لم يصبه (لم يحسب عليه) بقيد زدته بقولى (ان لم يقصر) لعذره فيعيد رميه فان قصر حسب عليه (ولو نقلت ريح الغرض فأصاب محله حسب له عن الاصابة المشروطة لانه لو كان فيه لاصابه (والا) اى وان لم يصب محله (حسب عليه) وان أصاب الغرض فى المحل المنتقل اليه وهذا ما فى الروضة كاصلها وفى اكثر نسخ المحرر ما يوافقه فقول الاصل والا فلا يحسب عليه قال الاذرعى انه سبق قلم ولعله تبع بعض نسخ المحرر (ولو شرط خسق فلقى صلابة فسقط) ولو من غير ثقب (حسب له) لعدم تقصيره ويسن أن يكون عند الغرض شاهدان ليشهدا على ما وقع من اصابة وخطاء وليس لهما أن يمدحا المصيب ولا أن يذما المخطئ لان ذلك يخل بالنشاط

* (كتاب الايمان) *

جمع يمين والاصل فيها قبل الاجماع آيات كآية لا يؤاخذكم الله باللغو فى أيمانكم واخبار كخبر البخارى أنه صلى الله عليه وسلم كان يحلف لا ومقلب القلوب واليمين والحلف والايلاء والقسم الفاظ مترادفة (اليمين تحقيق) أمر (محتمل)

لانهم يستوون فى الغرم لو نضلوا فيستوون فى الغنم اذا نضلوا ع ن (قوله بنصل) اى بالحديدة التى فى رأس السهم فلا يعتبر بعرض السهم ولا بالطرف الآخر شيخنا (قوله من القوس) وهو خشبة نصبية منقوبة فى الوسط والوتر خيط يجعل فى طرفيها (قوله سبق قلم) هذا مبنى على اتحاد تصوير مسئلة المنهاج والروضة وليس كذلك بل كلام المنهاج مصور بما اذا طرأت الريح بعد الرمى ونقلت الغرض عن موضعه فلا يحسب عليه وكلام الروضة فيما اذا كانت الريح موجودة فى الابتداء فيحسب عليه لتفريطه فهما مسئلتان شرح م ر ببعض تصرف (قوله فلقى صلابة) أى فى الغرض (قوله وليس لهما) أى لا يجوز ع ش

* (باب الايمان (قوله جمع يمين) *

وأصلها فى اللغة اليد اليمنى لانهم كانوا اذا حلفوا وضع أحدهم يمينه فى يمين صاحبه شرح م ر (قوله لا ومقلب القلوب) لا نافية ومنفيها محذوف يدل عليه السياق كما لو قيل هل كان كذا فيقال فى جوابه لا أى لم يكن ع ش (قوله اليمين) تحقيق أمر محتمل فيه ان اليمين الشرعية هى اللفظ المخصوص لا التحقيق المذكور لانه يتسبب عنه الا ان يقال انه اصطلاح زاد غيره باسم مخصوص ولا بد منه والا فهو منقوض بأمور كثيرة ولو جعل قوله الآتى بما اختص متعلق بتحقيق لافاد هذا لكنه علقه بفعل مقدر كما سيأتى عميرة أقول لا حاجة لهذه الزيادة لان مقصوده مطلق اليمين ومن زادها اراد حقيقة اليمين الشرعية لا مطلقها فليتأمل ولا يخفى أنه ليس المراد بتحقيقه جعله محققا حاصلا لان ذلك غير لازم اليمين فلعل المراد بتحقيقه التزامه وايجابه على نفسه والتصميم على تحقيقه واثبات انه لا بد منه فليتأمل سم وقوله لان مقصوده مطلق اليمين بعيد لان عادته تبيين المعنى الشرعى وعلى كلامه فيكون الضمير فى قوله وتنعقد راجعا للمعنى الشرعى فيكون فيه استخدام فالحق أن مراده المعنى الشرعى بدليل قوله بما اختص الله به لتعلقه بتحقيق ويكون قول الشارح وتنعقد الخ حل معنى لا حل اعراب (قوله محتمل) أى يحتمل الوقوع وعدمه فهو بكسر الميم قيل وكان الاولى أن يقول بدله غير ثابت ليشمل والله لاصعدن السماء وقد يقال المراد المحتمل ولو عقلا ح ل أى فهو شامل لها لان الصعود محتمل عقلا وقال م ر فى شرحه ولا ترد هذه على التعريف لفهمها منه بالاولى اذ المحتمل له فيه شائبة عذر باحتمال الوقوع وعدمه بخلاف هذا فانه عند حلفه ما تك حرمة الاسم لعلمه

باستحالة البر فيه اه فكأن التعريف شامل لهما وقوله أي م ر يفهمها منه بالأولى
فيه شيء لأن الأولوية لا تعتبر في التعاريف قطعا كما صرح به الغزي كغيره (قوله هذا
أي تعريف اليمين من زيادتي (قوله بأن سبق لسانه) ويصدق مدعي عدم قصدها
حيث لا قرينة تكذبه وإلا لم يصدق ظاهرا كما لا يصدق ظاهرا في الطلاق والعتاق
والإيلاء مطلقا لتعلق حق الغير به حج بر سم (قوله أو صلة كلام) أي زيادته
(قوله لا والله وبلى والله) فلو جمع بينهما لم تنعقد أيضا زي خلافا للماوردي القائل
بأن الأولى لغو والثانية منعقدة لأنها استدراك مقصود منه (قوله وبالمحتمل غيره
وهو الواجب العادي والمستحيل العادي) أي فيفصل فيه بأن يقال لا تنعقد
في الواجب إثباتا ونفيا وتنعقد في المستحيل في الإثبات والنفي وقد مثل للأول
بقوله لا موتن أو لا أصعد السماء والثاني بقوله والله لأصعدن السماء وكذا لا أموت
فالحاصل أن في مفهوم المحتمل تفصيلا فسقط ما للسم هنا (قوله فليس بيمين)
أي وإن كان الحالف يقدر على صعود السماء ح ل فلو صعد بالفعل هل يحنث
وتلزمه الكفارة أم لا والظاهر أنه يحنث وتلزمه الكفارة كما قرره شيخنا
العزيزي ومقتضى لزوم الكفارة أن تكون يمينا ومن ثم ضعف بعضهم كلام
الشارح (قوله لامتناع الحنث فيه بذاته) أي فلم يحصل إخلال بتعظيم اسم
الله م ر وقوله بذاته أي بالنظر لذاته وإن كان يمكن الحنث فيه بالصعود خرقا للعادة
(قوله فإنه يمين) أي فيكون واردا على التعريف وعبارة ح ل فإنه يمين أي في حكم
اليمين (قوله تلزم به الكفارة حالا) أي لهتكه حرمة الاسم باستحالة البر فيه عادة
ح ل فلو صعد بالفعل هل تسقط الكفارة انظره ح ل ونظرت أنها تسقط
كما في ع ش فتلخص من كلامه أن المحلوف عليه إن كان يمكن الحنث عادة
أو واجب الحنث عادة فهو يمين وإن كان واجب البر أو مستحيل الحنث فليس بيمين
شيخنا (قوله بما اختص الله تعالى به الخ) ويكره الحلف بمخلوق وإن كان الدليل
ظاهرا في التحريم زي (قوله ولو مشتقا) كرب العالمين (قوله أو من غير أسمائه)
الحسنى كخالق الخلق (قوله ورب العالمين) لو قال ورب العالم وقال أردت
بالعالم كذا من المال ونحوه مما ملكه قبل لأن ما قاله محتمل ع ش على م ر (قوله
لأن كل مخلوق علة لمحذوف تقديره وإنما سمي المخلوقات بالعالمين لأن الخ) وعلى هذا
فالعالمين ليس مخصوصا بالعقلاء وهو ما عليه البرماوي ككثيرين وذهب ابن مالك
إلى اختصاصه بالعقلاء (قوله وخالق الخلق) انظر وجه إتيان الشارح بهذا
المثال في خلال أمثلة المتن وهلا أخره مع الأمثلة التي زادها وقد يقال لما كان

هذا من زيادتي وخرج بالتحقيق لغو اليمين بأن سبق لسانه إلى ما لم يقصده بها أو إلى لفظها كقوله في حال غضبه أو صلة كلام لا والله تارة وبلى والله أخرى وبالمحتمل غيره كقوله والله لا موتن أو لا أصعد السماء فليس بيمين لامتناع الحنث فيه بذاته بخلاف والله لأصعدن السماء فإنه يمين تلزم به الكفارة حالا وتنعقد بأربعة أنواع (بما اختص الله تعالى به) ولو مشتقا أو من غير أسمائه الحسنى (كوالله) بتثليث آخره أو تسكينه إذ اللحن لا يمنع الانعقاد (ورب العالمين) أي مالك المخلوقات لأن كل مخلوق علامة على وجود خالقه وخالق الخلق (والحي الذي لا يموت ومن نفسي بيده) أي بقدرته يصرفها كيف يشاء والذي أعبده أو أسجد له

مناسب الرب العالمين فى كونه مشتقا ذكره عقبه ونقل عن ب ش ان قوله وخالق الخلق تفسير ثان لرب العالمين وهو مبنى على ان رب صفة فعل والعالمين اسم جمع والاول مبنى على ان العالمين جمع وعليه فتكون الواو بمعنى أو تأمل (قوله الا أن يريد به) أى بما اختص الله به وقوله غير اليمين كان جعله مبتدأ وأضمر له خبرا ثم اعلم ان الصور ثلاثة ارادة اليمين وارادة غيره والاطلاق فتنعقد بالاول والثالث فى هذه والتين بعدها أى الغالب فى الله والمستوى فيه وفى غيره ولا تنعقد فى الثانى فى جميع الصور واذا عرفت هذا عرفت انه كان الانسب للمصنف تأخير قوله الا أن يريد به غير اليمين عن الانواع الثلاثة لانه يجرى فى الكل وأجيب بأنه يفهم من جريانه فى هذه جريانه فى التين بعدها بالاولى وحاصل التفصيل ان هذه وما بعدها فى صور ثلاثة تحت كل من الثلاثة السابقة وهى ارادة الله وارادة غيره والاطلاق فتنعقد اليمين فى القسم الاول فى الصور الثلاثة وفى الثانى فى ثنتين وفى الثالث فى واحدة كما يؤخذ من المصنف تأمل (قوله ولا يقبل منه ذلك فى الطلاق) أى فيما لو قال ان حلفت بالله فأنت طالق أو أنت حر أو لا أطأ زوجتى فوق أربعة أشهر فأتى بصيغة مما تقدم ثم قال لم أرد به اليمين فانه لا يقبل منه ذلك فارادة غير اليمين بذلك تارة تقبل وتارة لا تقبل ح ل لكن فى الروض ما هو صريح فى أن صورته ان يحلف بالطلاق ثم يقول لم أرد به الطلاق بل أردت به حلها من وثاق مثلا أو يقول لعبده أنت حر ثم يقول له لم أرد به العتق بل أردت به أنت كالحر فى الخصال الحميدة مثلا أو آلى من زوجته وقال لم أرد به الايلاء فانه لا يقبل منه ذلك وعبارة الروض ولو أتى بصيغة طلاق أو عتق أو ايلاء وقال لم أردها الطلاق والعتق والايلاء لم يقبل ذلك شيخنا والظاهر انه يصح كل من التصويرين (قوله لتعلق حق غيره به) فيه ان اليمين أيضا قد يتعلق بها حق للغير فتشمل المستثنى منه وهو كونه يمينا ح ل وفى الحقيقة المستثنى منه محذوف تقديره فهو يمين على كل حال (قوله فقول الاصل الخ) لما كان كلام الاصل مخالفا لقول المصنف الا أن يريد به غير اليمين أوله بما ذكر وقد يقال لا مخالفة لان قول الاصل لم أرد به اليمين صادق بالاطلاق وهو لا يقبل فيه بل يقع به اليمين كما أفاده المتن لانه فرق بين عدم ارادة اليمين وارادة غير اليمين التى عبر بها المصنف فيحمل كلام الاصل على صورة الاطلاق فحينئذ لا تنافى بين العبارتين تأمل (قوله مؤول بذلك) أى بارادة غير الله به وقوله أو سبق قلم أى ان أبقيناه على ظاهره ح ل (قوله وبما هو فيه عند الاطلاق أغلب) هذا التركيب يفيد ان ماسيأتى من الامثلة قد يستعمل فى غير الله عند الاطلاق

(الا أن يريد به غير اليمين) فليس بيمين وتقبل منه ذلك كما صححها ولا فى الروضة كما فى الطلاق يقبل منه ذلك فى الطلاق والعتاق والايلاء ظاهرا لتعلق حق غيره به فتشمل المستثنى منه ما لو أراد بها غيره تعالى فلا يقبل منه ارادته ذلك لا ظاهرا ولا باطنا لان اليمين بذلك لا تحتمل غيره فقول الاصل ولا يقبل قوله لم أرد به اليمين مؤول بذلك أو سبق قلم (وبما هو فيه) تعالى عند الاطلاق

أى عدم التقييد باضافة وقوله الآتى انها تستعمل فى غيره مقيدا الخ يفيد انها
لاتستعمل فى غيره الا بقيد الاضافة فحصل التنافى فى كلامه تأمل ثم رأيت فى ع ش
على م ر مانصه قوله لانها تستعمل فى غيره مقيدا ليس هذا مقابلا لقوله اغلب
ولينظر ما الذى احترز عنه بقوله اغلب واما ماذكره بعد بقوله او فيه وفى غيره
سواء الخ ومع ذلك فيه شىء اه أى لان المصنف ذكر ان اليمين تنعقد به فلا يصح أن
يكون محترزا واجيب بانه لما قيده بقوله ان اراده وكان الاول شاملا للاطلاق صح
أن يكون محترزا اه (قوله والرب) أى معرفا واستشكل بانه لا يستعمل الا فى الله
تعالى فهو من المختص لامما هو اغلب واجيب بان أصل معناه وهو غير المعرف بال
استعمل فى غيره تعالى فصح قصد الغير به مع أل لان أل قرينة ضعيفة كذا قيل ح ل
(قوله أو بما هو فيه) أو بمعنى الواو ليناسب ماقبله ومابعده وعبر فى المنهاج بالواو (قوله
وبصفته الذاتية) بخلاف الفعلية كخلقه ورزقه فانها ليست بيمين وظاهره لاصريح
ولا كناية راجع شرح الروض ح ل وخرج السلبية لكونه تعالى ليس بجسم
ولا جوهر ولا عرض لكن بحث الزركشى الانعقاد بهذه لانها قديمة متعلقة به
تعالى رشيدى على م ر وعبارة الشوبرى والظاهر أن مثل الذاتية السلبية اه
(قوله كعظمته) هى صفة مختصة به تعالى بحسب الوضع ق ل على المحلى قال س ل
وماجزم به من ان عظمة الله صفة هو المعروف وبنى عليه بعضهم منع قولهم سبحان
من تواضع كل شىء لعظمته قال لان التواضع للصفة عبادة لها ولا يعبد الا الذات
ومنع القرافى ذلك وقال الصحيح ان عظمة الله المجموع من الذات والصفات فالمعبود
مجموعهما اه وفيه نظر بل هو فاسد اذ لو كان كذلك لم تصح اضافته الى الله تعالى
لان الكل لا يضاف لجزئه لوجوب تغاير المضاف والمضاف اليه وأيضا المعبود
الذات المتصفة بالصفات لا الذات مع الصفات اه ق ل على الجلال لكن قال م ر
فان أريد به هذا فصحيح أو مجرد الصفة فممتنع ولم يبينوا حكم الاطلاق والاوجه انه
لامنع منه اه ق ل ع ش وينبغى للحالف ان لا يتساهل فى الحلف بالنبى صلى
الله عليه وسلم لكونه غير موجب للكفارة سيما اذا حلف على نية أن لا يفعل فان
ذلك قد يصير الى الكفر لعدم تعظيم رسوله والاستخفاف به فرع نقل عن م ر
بالدرس انعقاد اليمين بقول الله وام والاسم الاعظم اه (قوله وحقه) قال الماوردى
معناه حقيقة الالهية لان الحق ما لا يمكن جحوده فهو فى الحقيقة اسم من اسماء الله
تعالى وقال غيره حق الله هو القرآن قال تعالى انه لحق اليقين هذا ان جر الحق فان
رفعه أو نصبه فكناية لتردده بين استحقاق الطاعة والحقيقة فلا يكون يمينا الا

(أغلب كالرحيم والخالق
والرازق والرب مالم يرد) بها
(غيره) تعالى بأن أراده
تعالى أو أطلق بخلاف ما اذا
أرادها غيره لانها تستعمل
فى غيره مقيدا كرحيم القلب
وخالق الافك ورازق
الجيش ورب الابل (و) بما
هو (فيه) تعالى (وفى غيره
سواء كالموجود والعالم
والحى ان أراده) تعالى بها
بخلاف ما اذا أرادها غيره
أو أطلق لانها لما أطلقت
عليهما سواء أشبهت
الكنايات وبصفته الذاتية
(كعظمته وعزته وكبريائه
وكلامه ومشيئته وعلمه
وقدرته وحقه الا أن يريد
بالحق العبادات

وبالذين قبله المعلوم والمقدور وبالبقية ظهور آثارهما) مليست يمينا لاحتمال اللفظ لها وقولي

وبالبقية الى آخره من زيادتي وقوله وكتاب الله يمين وكذا والقرآن والمصحف الا أن يريد بالقرآن الخطبة أو الصلاة وبالمصحف الورق والجلد (وحروف القسم) المشهورة (باء) موحدة (وواو وتاء) فوقية كبالله ووالله وتالله لافعلن كذا (ويختص الله) أي لفظه (بالتاء الفوقيـــة والمظهر مطلقا بالواو وسمع شاذا ترب الكعبة وتالرحمن ويدخل الموحدة عليه وعلى المضمر فهي الاصل ويليها الواو ثم التاء (ولو قال الله) مثلا (بتثليث آخره أو تسكينه) لافعلن كذا (فكناية) كقوله أشهد بالله أو لعمر الله أو على عهد الله وميثاقه وذمته وامانته وكفالته لافعلن كذا ان نوى بها اليمين فيمين والا فلا واللحن وان قيل به في الرفع لا يمنع الانعقاد كما مر على انه لا لحن في ذلك فالرفع بالابتداء أي الله أحلف به لافعلن والنصب بنزع الخافض والجر بحذفه وابقاء عمله والتسكين

باجراء الوصل مجرى الوقف وقولي أو تسكينه من زيادتي

بالنية س ل (قوله وبالذين قبله) انظر وجه قطعهما عن الآثار وهلا جعلهما منها شوبري (قوله وبالبقية) ظهور آثارها فآثر العظمة والكبرياء كهلاك الجبابرة وآثر العزة كالعجز عن ايصال مكروه له تعالى وآثر الكلام كالحروف والاصوات وعبارة سم قوله ظهور آثارها وذلك لانه قد يقال عاينت عظمة الله ويراد الذي صنعه الله تعالى وكذا عاينت كبرياؤه وما أشبه ذلك (قوله وكتاب الله تعالى) أو التوراة أو الانجيل أو آية منسوخة التلاوة دون الحكم كالشيخ والشيخة ح ل (قوله الخطبة) لقوله تعالى واذا قرئ القرآن فاستمعوا له وقوله والصلاة لقوله وقرآن الفجر ع ن أي صلاته والواو في قوله والصلاة بمعنى أو اه (قوله الورق والجلد) أي وبالكلام الحروف والاصوات شرح البهجة وهذا يدل على عدم انعقاد اليمين بالقرآن اذا أراد به الالفاظ أو النقوش وبه صرح م ر في الشارح (قوله المشهورة) وغير المشهورة كالالف الممدودة وها التنبيه شوبري (قوله بالله ووالله) فلو قال بالله بتشديد اللام وحذف الالف كان يمينا ان نواها على الراجح الا ان يحمل على أنه لغو اه شرح م ر وبقي ما لو قال والله بحذف الالف بعد اللام فهل يتوقف الانعقاد على نيتها أو لا ويظهر الثاني لعدم الاشتراك في هذا اللفظ بين الاسم الكريم وغيره بخلاف بالله فانها مشتركة بين الحلف بالله وبلة الرطوبة اه ع ش (قوله بالتاء) الباء داخلة على المقصور (قوله والمظهر مطلقا بالواو) الباء داخلة على المقصور (قوله وتالرحمن) في شرح شيخنا ان تالرحمن كناية وقياسه ان ترب الكعبة كذلك ح ل (قوله فهي الاصل) علل ذلك بأن التاء الفوقية مبدلة من الواو والواو من الباء الموحدة كما ذكره الزمخشري ع ن قال النحاة أبدلوا من الباء واوا لقرب المخرج ثم من الواو تاء لقرب المخرج كما في تراث فان أصله وراث وانما اختصت التاء بلفظ الله لانها بدل من بدل فضاق التصرف فيها قال ابن الخشاب هي وان ضاق تصرفها قد بورك لها في الاختصاص باشرف الاسماء وأجلها اه برلسي اه سم وعبارة غيره فتدبر وهما باختصاصها بالله تعالى (قوله أو لعمر الله) المراد منه البقاء والحياة وانما لم يكن صريحا لانه يطلق مع ذلك على العبادات شرح الروض وهذا عند الفقهاء وأما عند النحاة فلعمر الله صريح في القسم (قوله عهد الله) المراد بعهد الله اذا نوى به اليمين استحقاقه لايجاب ما أوجبه علينا وتعبدنا به واذا نوى به غيرها فالمراد به العبادات التي أمرنا بها شرح الروض ومثله يقال فيما بعده لانها كلها بمعنى العهد (قوله كما مر) أي في قوله اذ اللحن لا يمنع الانعقاد (قوله بحذفه وابقاء عمله) وهو

(و) قوله (أقسمت أو أقسم أو حلفت أو أحلف بالله لأفعلن) كذا (يمين) لأنه عرف الشرع قال تعالى وأقسموا بالله جهد أيمانهم (إلا إن نوى خبرا) ماضيا في صيغة الماضي أو مستقبلا في المضارع فلا يكون يمينا لاحتمال ما نواه (و) قوله لغيره أقسم عليك بالله أو أسألك (بالله لتفعلن) كذا (يمين إن أراد يمين نفسه) فيسن للمخاطب إبراره فيها بخلاف ما إذا لم يردها ويحمل على الشفاعة في فعله (لا) قوله (إن فعلت كذا فأنا يهودي أو نحوه) كأنا بريء من الإسلام أو من الله أو من رسوله فليس بيمين ولا يكفر به إن قصد تبعيد نفسه عن الفعل أو أطلق كما اقتضاه كلام الأذكار وليقل لا إله إلا الله محمد رسول الله ويستغفر الله وإن قصد الرضى بذلك إذا فعله فهو كافر في الحال وقولي أو نحوه أعم من قوله أو بريء من الإسلام (وتصح) أي اليمين (على ماض وغيره) نحو والله ما فعلت كذا أو فعلته والله لأفعلن كذا أو لا أفعله (وتكره) أي اليمين قال تعالى ولا تجعلوا الله عرضة لأيمانكم (إلا في طاعة) من فعل واجب أو مندوب وترك حرام أو مكروه فطاعة (و) في (دعوى) عند حاكم (و) في (حاجة) كتوكيد كلام كقوله صلى الله عليه وسلم فوالله لا يمل الله حتى تملوا أو تعظيم أمر كقوله والله لو تعلمون ما أعلم لضحكتم قليلا ولبكيتم كثيرا

جائز والقسم كما دل له سيبويه سم (قوله لأفعلن كذا) راجع للجميع فلو تركه لا يكون صريحا ولا كناية ومثل بالله ما في معناه ز ي (قوله وأقسموا بالله) أي حلفوا وسمي الحلف قسما لأنه يكون عند انقسام الناس إلى مصدق ومكذب وقوله جهد أيمانهم أي غاية اجتهادهم وذلك أنهم كانوا يقسمون بآبائهم وآلهتهم فإذا كان الأمر عظيما أقسموا بالله تعالى والجهد بفتح الجيم المشقة وبضمها الطاقة وانتصب جهد على المصدر بتقدير قاله أبو حيان لا يقال لا دلالة في الآية على التعبير بلفظ القسم لصدقها بالتعبير بنحو والله لأنا نقول تصدق أيضا بلفظ القسم سم (قوله إلا إن نوى خبرا) أي فهو يمين عند الإطلاق شوبري واعلم أنه قد جرى لنا توجيه أيضا بأن ذلك ليس بيمين مطلقا قال الإمام جعلتم قوله بالله لأفعلن يمينا صريحا وفيه إضمار معنى أقسم فكيف تنحط رتبته إذا صرح بالمضمر والجواب أن التصريح به يزيل الصراحة لاحتمال الماضي والمستقبل فكم من مضمر يقدره النحوي واللفظ بدونه أوقع في النفس ألا ترى أن معنى التعجب في ما أحسن زيدا يزول إذا قلت شيء حسن زيدا مع أنه مقدر به سم (قوله أقسم عليك) أما بدون عليك فيمين لا يجري فيها التفصيل برماوي (قوله أو أسألك بالله) وكذا لو قال بالله لتفعلن كذا من غير ذكر المتعلق ع ش (قوله إن أراد يمين نفسه) أي أراد تحقيق هذا الأمر المحتمل كما إذا حلف شخص على آخر أنه يأكل فإن الأكل أمر محتمل فإذا أراد تحقيقه وأنه لابد من الأكل كان يمينا وإن أراد تشفع عندك بالله أن تأكل أو أراد يمين المخاطب كأن قصد جعله حالفا بالله فلا يكون يمينا لأنه لم يحلف هو ولا المخاطب شيئا (قوله بخلاف ما إذا لم يردها) بأن أراد يمين المخاطب أو الشفاعة أو أطلق ز ي (قوله ويحمل) أي عند الإطلاق ع ش (قوله على الشفاعة) فالمعنى جعلت الله شفيعا عندك في فعل كذا (قوله ولا يكفر الخ) ويحرم عليه ذلك حتى في حال الإطلاق كما هو صريح شرح الروض شوبري (قوله وليقل) أي ندبا كما صرح به النووي في نكته وأوجب صاحب الاستقصاء ذلك ولو مات مثلا ولم يعرف قصده حكم بكفره حيث لا قرينة تحمله على غيره على ما اعتمده الإسنوي لأن اللفظ بوضعه يقتضيه وقضية كلام الأذكار خلافه وهو الصواب ز ي (قوله لا إله إلا الله) أي أشهد أن لا إله إلا الله لأن المدار على الشهادة (قوله وتكره) أي اليمين قال الشافعي رضي الله تعالى عنه ما حلفت بالله قط لا صادقا ولا كاذبا شرح م ر (قوله فطاعة) أي ليست مكروهة ثم إن توقف عليها فعل واجب أو ترك حرام وجبت أو فعل مندوب أو ترك مكروه ندبت ق ل على الحل (قوله لا يمل الله الخ) أي

فلا تكره فيهما وهما من زيادتي (فان حلف على) ارتكاب (معصية) كترك واجب عيني ولو عرضا وفعل حرام
(عصى) بحلفه (ولزمه حنث وكفارة) لخبر الصحيحين من حلف على يمين فرأى غيرها خيرا منها

فليأت الذي هو خير وليكفر عن يمينه وانما يلزمه الحنث اذا لم يكن له طريق سواه والا فلا كما لو حلف لا ينفق على زوجته فان له طريقا بأن يعطيها من صداقها أو يقرضها ثم يبرئها لان الغرض حاصل مع بقاء التعظيم (أو على ترك أو فعل (مباح) كدخول دار وأكل طعام ولبس ثوب (سن ترك حنثه) لما فيه من تعظيم اسم الله تعالى نعم ان تعلق بتركه أو فعله غرض ديني كأن حلف أن لا يأكل طيبا ولا يلبس ناعما فقيل يمين مكروهة وقيل يمين طاعة اتباعا للسلف في خشونة العيش وقيل يختلف باختلاف أحوال الناس وقصودهم وفراغهم للعبادات قال الشيخان وهو الأصوب (أو على (ترك مندوب) كسنة ظهر) (أو فعل مكروه) كالتفات في الصلاة (سن حنثه وعليه (بالحنث كفارة) للخبر السابق (أو) على (عكسهما) أي على فعل مندوب أو ترك مكروه

(كره) أي حنثه وعليه بالحنث كفارة وهذا من زيادتي (وله تقديم كفارة بلا صوم على أحد لما
سببيها) لانها حق مالي تعلق بسببين فجاز تقديمها على أحدهما كالزكاة

لا يترك قوالكم حتى تتركوا العمل ع ش (قوله فلا تكره فيهما) أي في الدعوى
عند الحاكم والحاجة (قوله ما أعلم) أي من امور الآخرة أي اهوالها وعذابها (قوله
فان حلف الخ) هذا اشارة الى استثناء رابع فكأنه قال وتكره الا ان حلف على
ارتكاب معصية فتحرم وقوله ولزمه حنث الخ تلخص من كلامه ان الحنث تارة
يجب كما في هذه الصورة وتارة يكون خلاف الاولى كما ذكره بقوله أو على مباح الخ
وتارة يندب كما ذكره بقوله أو على ترك مندوب الخ وتارة يكره كما ذكره بقوله أو
عكسهما الخ وتارة يحرم كما سيذكره بقوله ولو كان حراما كالحنث بترك واجب
فتحصل من كلامه ان الحنث تعتريه الاحكام الخمسة ولا تعتريه الاباحة لانه في صورة
المباح يكون خلاف الاولى كما علمت وبعضهم قال فيه يقال في البر فحيث وجب
الحنث حرم البر وحيث حرم الحنث وجب البر وحيث ندب الحنث كره البر وحيث
كره الحنث ندب البر تأمل (قوله ولو فرضا) كصلاة جنازة تعينت عليه م ر
وقال ع ش كأن نذر التصدق بشيء (قوله ولزمه حنث وكفارة) انظر متى يتحقق
حنثه في فعل الحرام هل هو بالموت أو بعزمه على ان لا يفعل فيه نظر والاقرب
الاول ولكن يجب عليه العزم على عدم الفعل والندم على الحلف فيتخلص بذلك
من الاثم وانما تجب الكفارة بعد الموت وينبغي أن يعجلها بعد الحلف مسارعة للخير
ما أمكن ع ش على م ر (قوله على يمين) أي على متعلق يمين فرأى غيرها أي
غير متعلقها وهذا اولى من حمل على زائدة شيخنا وقيل المراد باليمين الشيء المحلوف
عليه من اطلاق السبب وارادة المسبب لان المحلوف عليه سبب في الحلف (قوله
بأن يعطيها من صداقها الخ) والظاهر ان النفقة مع ذلك باقية في ذمته سم فالاولى
أن يمثل لذلك بنفقة القريب لانها تسقط بمضي الزمن (قوله نعم) ان تعلق عبارة
ع ب ولو حلف لا يتنعم بلباس أو غيره بنية التزهد وله صبر وتفرغ للعبادة فهو طاعة
والا فمكروه سم وانظر هذا الاستدراك على أي شيء اذ كلام المتن في حكم الحنث
والاستدراك في حكم اليمين وقد يقال هما متلازمان (قوله ان لا يأكل طيبا الخ)
أي واراد الاقتداء بالصالحين في خشونة العيش (قوله فقيل يمين مكروهة) وحينئذ
يسن له الحنث وهذا هو محل الاستدراك فالكراهة محمولة على من لم يصبر
ولم يقصد الاقتداء بالصالحين (قوله وهو الاصوب) معتمد قوله وله تقديم كفارة
الاولى ذكره في الفصل الآتي اذ التقديم وصف من أوصافها كما لا يخفى قال سم
وافهم قوله وله أن الاولى له التأخير وهو كذلك خروجا من خلاف أبي حنيفة اه
برلسي (قوله على أحد سببيها) السببان هما الحلف والحنث قال سم أي اذا كان

فتقدم على الحنث ولو كان حراما كالحنث بترك واجب أو فعل حرام وعلى عود في ظهار كأن ظاهر
من رجعية ثم كفر ثم راجعها وكأن طلق رجعيا عقب ظهاره ثم كفر ثم راجع وعلى موت في قتل بعد جرح أما الصوم فلا يقدم لانه عبادة بدنية فلا تقدم على وقت وجوبها بغير حاجة كصوم رمضان وخرج بغير حاجة الجمع بين الصلاتين تقديما والتقييد بغير الصوم فيما بعد الحنث من زيادة (كنذر مالي) فانه يجوز تقديمه على وقته الملتزم لما مر سواء أقدمه على المعلق عليه كالشفاء أم لا كقوله ان شفى الله مريضي فلله على ان اعتق عبدا او ان شفى الله مريضي فلله على أن اعتق عبدا يوم الجمعة الذي يعقب الشفاء فانه يجوز اعتاقه قبل الشفاء وقبل يوم الجمعة الذي عقب الشفاء

(*فصل)* في صفة كفارة اليمين وهي مخيرة ابتداء مرتبة انتهاء كما يعلم مما يأتي (يخير) المكفر الحر الرشيد ولو كافرا (في كفارة يمين بين اعتاق كظهار) اي كاعتاق عن كفارته وهو اعتاق رقبة مؤمنة بلا عيب يخل بالعمل والكسب كما مر في محله

لهما سببان فان كان لها سبب واحد ككفارة الجماع لم يجز تقديمها عليه اه (قوله فتقدم على الحنث) ولو قدمها ولم يحنث استرجعها كالزكاة اي ان شرطه او علم القابض انها معجلة والا فلا ولو اعتق ثم مات مثلا قبل حنثه وقع تطوعا كما قاله البغوي لتعذر الاسترجاع فيه م ر ع ن (قوله ولو كان حراما) الغاية للرد (قوله كالحنث بترك واجب) بأن حلف على فعله (قوله كان ظاهر من رجعية) اشار به الى تصوير المسئلة اذ لو اعتق في غير ما ذكر عقب الظهار عنه فهو تكفير مع العود لا قبله لان اشتغاله بالعتق عود ع ن (قوله بعد جرح) فالجرح سبب أول فلذا قيد بكونها بعده والموت سبب ثان (قوله فيما بعد الحنث) وهو العود والموت (قوله كنذر مالي) فالنذر سبب أول والشفاء سبب ثان (قوله على وقته الملتزم) هذا قاصر على ما اذا كان مرقتا وعبارة م ر وله تقديم منذور مالي على ثاني سببيه (قوله لما مر) اي لانه حق مالي الخ *(فصل في صفة كفارة اليمين)* اي كيفيتها وبيان خصالها وتتعدد الكفارة بتعدد ايمان القسامة وبتعدد ايمان اللعان الاربعة وفي اليمين الغموس وهو ما اذا حلف ان له على فلان كذا وكرر الايمان كاذبا وفيما اذا قال والله كلما مررت عليك لاسلمن عليك ع ش لان كلا منها مقصود في نفسه بخلاف تكررها في نحو لا أدخل الدار وان تفاصلت ما لم يتخللها تكفير زي وعبارة ق ل على الجلال لو كرر اليمين على شيء واحد فان قصد الاستئناف أو أطلق وتعدد المحل تعددت الكفارة والا فلا وهذا ينافي ما قاله ع ش ويمكن الجمع بينهما بحمل كلام ق ل على غير المسائل التي أطلق فيها ع ش واما فيها فتتعدد مطلقا تغليظا على الحالف فليحرر (قوله وهي مخيرة) اي في ابتدائها اذا أتى المكفر بجميع خصالها يثاب على اعلاها ثواب الواجب لانه لو اقتصر عليه لاثيب عليه وضم غيره له لا ينقصه عن ذلك وان تركها كلها عوقب على ادناها وان أتى بجميعها مع اعتقاد وجوبها اجزأ واحد منها على المعتمد كما قاله الشنواني على الازهرية وان كان يحرم عليه اعتقاده خلافا للشيخ خالد في شرح الازهرية القائل بعدم اجزاء واحد منها (قوله الحر) اي كله لان المبعض مخير بين الخصلتين الاخيرتين فقط كما سيأتي وأخذ الحر الرشيد من قوله بتمليك لان الرقيق لا يملك والسفيه وان ملك لا يملك اي لا يصح تمليكه ويشترط أيضا ان يكون غير محجور عليه بفلس (قوله بين اعتاق) لم يقل عتق لانه لو ورث من يعتق عليه فنواه عن الكفارة لم يجز فليحرر شوبري وهو أفضلها ولو في زمن الغلاء وبحث ابن عبد السلام ان الاطعام في زمن الغلاء أفضل زي وشرح م ر (قوله وتمليك عشرة مساكين) فلا يجوز لدون العشرة ولا لعشرة كل واحد دون

(وتمليك عشرة مساكين كل) منهم اما (مدا من حنس فطرة) كما مر في كتاب الكفارة وان عبر الاصل هنا بمد حب من غالب قوت لده (أو ما يسمى كسوة) مما يعتاد لبسه كمرقية ومنديل (ولو ملبوسا لم تذهب قوته ولا يصلح للدفوع له كقميص صغير وعمامة وازاره وسراويل لكبير وحرير لرجل (لا كخف) مما لا يسمى كسوة كدرع من حديد أو نحوه وقفازين ومما ما يعملان لليدين ويحشيان بقطن كما مر في الحج ومنطقة وهي ما تشد في الوسط فلا تجزى وقولي ونحف أعم مما ذكره (فان لم يكن المكفر رشيدا أو عجز عن كل) من الثلاثة هو أولى من قوله عن الثلاثة (بغير غيبة ماله) برق أو غيره (لزمه صوم ثلاثة من الايام (ولو مفرقة) لآية لا يؤاخذكم الله باللغو في أيمانكم والرقيق لا يملك أو يملك ملكا ضعيفا فلو كفر عنه سيده بغير صوم لم يجز ويجزيه بعد موته

مد ككل الا بعير وان يملك خمسة كل واحد مدا والخمسة الاخرى كل واحد كسوة ح ل (قوله كل بالجر) بدل من عشرة ومدا مفعول لقوله تمليك (قوله وان عبر الاصل بحب) لان الحب ليس بقيد وهو لا فالهنا وتعبيري بجنس فطرة اولى وأعم على عادته شو بري وقوله من غالب قوت بلده بقية عبارة الاصل والاولى للشارح أن لا يذكره لانه يوهم انه من محل المناقشة مع انه ليس كذلك (قوله من غالب) أي في غالب السنة ز ي (قوله بلده) أي الحالف أي محل الحنث وان كان المكفر غيره وهو في غير بلده قياسا على الفطرة لان العبرة ببلد المؤدى عنه ولا يتعين صرفها لفقراء تلك البلد ح ل (قوله كمرقية) أي ما يجعل تحت البرذعة أو السرج م ر وح ل أي بخلاف مرقية الرأس فانها لا تكفي و انظر ما الفرق بينها وبين المنديل مع انها تسمى كسوة رأس شيخنا على انه قد يقال الواجب كسوة المساكين كما يدل عليه قوله تعالى أو كسوتهم أي لا كسوة دوابهم تأمل (قوله ومنديل) أي منديل الفقيه وهو شاله الذي يضع على كتفه أو ما يحمل في اليد كالمنشفة الكبيرة ولو اعطاهم ثوبا واحدا واقتسموه لم يجز ح ل بخلاف أعطائهم عشرة أمداد وقسموها بالسوية فانها تكفي (قوله ولو ملبوسا) ولا بد أن يكون غير متخرق س ل (قوله كقميص) ولو بلا كم ولا يشترط كونه مخيطا ولا ساترا للعورة ولا طاهرا ويجزي متنجس لكن يلزمه أعلامهم به لئلا يصلوا فيه شرح م ر (قوله وعمامة) أي وان قلت أخذا من اجزاء منديل اليد شرح م ر (قوله فان لم يكن المكفر رشيدا) أي فلس أو سفه فان لم يصم حتى زال الحجر عنهم لم يجزه الصوم مع اليسار س ل (قوله أو عجز عن كل من الثلاثة) بأن لم يجد ما زاد عن كفايته العمر الغالب م ر وح ل (قوله هو أولى من قوله) عن الثلاثة لانه يوهم ارادة المجموع والمعنى عليه فاسد شو بري لانه لا يلزم من العجز عن المجموع العجز عن كل واحد منها ع ش (قوله برق) بدل من غير ولا يصح تعلقه بعجز لئلا يلزم عليه من تعلق حرفي جر بعامل واحد بمعنى واحد نعم ان جعلت الباء الاولى للملابسة والثانية للسببية انتفى المحذور (قوله ولو مفرقة) الرد على القائل بوجوب التتابع لقراءة ابن مسعود وأبي بن كعب متتابعات والقراءة الشاذة كخبر الاحاد في وجوب العمل بها وأجيب بانها نسخت تلاوة وحكما كما في شرح م ر (قوله والرقيق) لا يملك لا حاجة لهذا لشمول قوله تعالى فمن لم يجد الخ الا أن يقال الآية خاصة بالاحرار (قوله بغير صوم) وأما الصوم فواضح عدم اجزائه لانه عبادة بدنية وهي لا تقبل النيابة سم وانما نص على غيره لانه محل التوهم (قوله لم يجز) ولو باذن العبد ع ش (قوله و يجزي

بلا طعام والكسوة لانه لا رق بعد الموت وله في المكاتب أن يكفر عنه بهما باذنه وللمكاتب
ان يكفر بما باذن سيده اما
العاجز بغيبة ماله فكغير
العاجز لانه واجد فينتظر
حضور ماله بخلاف فاقد الماء
مع غيبة ماله فانه يتيمم لضيق
وقت الصلاة وبخلاف المتمتع
المعسر بمكة الموسر ببلده فانه
يصوم لان مكان الدم بمكة
فاعتبر يساره وعدمه بها
ومكان الكفارة مطلق
فاعتبر مطلقا فان كان له
هنا رقيق غائب تعلم حياته
فله اعتاقه في الحال (فان
كان) العاجز (أمة تحل
لسيدها (لم تصم الا باذن)
منه وان لم يضرها الصوم
في خدمة السيد لحق التمتع
كغيرها من أمة لا تحل
له وعبد والصوم يضره أى
غيرها في الخدمة وقد حنث
بلا اذن من السيد فانه لا
يصوم الا باذن وان أذن له
في الحلف لحق الخدمة فان
أذن له في الحنث صام بلا
اذن وان لم يأذن له في الحلف
فالعبرة في الصوم بلا اذن
فيما اذا أذن في أحدهما
بالحنث ووقع في الاصل
ترجيح اعتبار الحلف لان
الاذن فيه اذن فيما يترتب
عليه من التزام الكفارة

بعد موته بالاطعام بخلاف الاعتاق لان القن غير أهل الولاء م ر وقال سم هلا جاز به
أيضا لزوال الرق بالموت اه (قوله بالاطعام والكسوة) أى لا بالصوم شوبرى
وانظر وجهه وهلا جعل السيد كالولى واجيب بأن السيد اجنبى منه والاجنبى
لا يصوم الا باذن الوارث والرقيق لا وارث له (قوله لانه لا رق بعد الموت) أى ولعدم
استدعائه دخوله في ملكه بخلاف حال الحياة شرح م ر (قوله بغيبة ماله) ولو فوق
مسافة القصر فلم يفرقوا بين مسافة القصر ودونها على المعتمد وبحث البلقينى
تقييده بدون مسافة القصر قياسا على الاعسار في الزكاة وفسخ الزوجة والبائع
وفرق غيره ح ل (قوله ينتظر حضور ماله) ولو فوق مسافة القصر وانما عد معسرا
في الزكاة في زكاة الفطر وفسخ الزوجة والبائع للضرورة ولا ضرورة بل ولا حاجة
هنا الى التعجيل لانها واجبة على التراخى أى اصالة وحيث لم يأثم بالحلف ولا لزمه
الحنث والكفارة فورا س ل (قوله مطلق) أى لا يتوقف على فقراء محل الحنث ح ل
(قوله فاعتبر) أى اليسار وعدمه مطلقا أى بأى محل كان (قوله فان كان له رقيق
الخ) هذا استثناء من قوله فينتظر حضور ماله وقوله تعلم حياته أى حالا وما لا كما لو
بانت حياته بأن اعتقه على ظن موته فبان حيا فيجزئ اعتبارا بما في نفس الامر
وقياسه انه لو دفع في الكفارة لما يظن انه ملك غيره فبان ملكه أو دفع لطائفة
يظنها غير مستحقة للكفارة فبان خلافه اجزأه ذلك كما في م ر (قوله أمة) وكذا
الحرة لا تصوم الا باذن زوجها ان لم تصم بسبب الحلف بالاذن ع ش على م ر
(قوله لم تصم الا باذن منه) وان لم تكن معدة للتمتع بل للخدمة ع ش (قوله لحق
التمتع ويجوز ابطال صومها ولو بالجماع حيث لم يأذن م ر (قوله كغيرها) أى كغير
الامة التى تحل بأن لم تكن أمة أصلا كعبد أو كانت أمة لا تحل (قوله وقد حنث
الخ) قال بعضهم ولو انتقل من ملك زيد الى ملك عمرو وكان حلف وحنث في ملك زيد
فهل لعمرو المنع من الصوم ولو كان زيد اذن فيهما أو في أحدهما أو لو كان السيد غائبا
فهل على العبد أن يمتنع من صوم لو حضر ان السيد حاضر الكان له منعه منه أو لا
الظاهر هنا نعم ولو آجر السيد عبده وكان الضرر يخل بالمنفعة المستأجر لها فقط
فهل له الصوم باذن المستأجر دون اذن السيد فيه نظر والاقرب انه ليس للسيد منعه
هنا ولم يفرقوا في المسئلة بين كون الحنث واجبا أو غيره ولا بين أن تكون الكفارة
على الفور أو التراخى والراجح في المسئلة الاولى وفيما لو حلف في ملك شخص وحنث
في ملك آخر الاول انه اذن له فيهما أو في الحنث لم يكن للثانى منعه من الصوم وان
ضره والا فله منعه منه ان ضره شرح م ر (قوله في أحدهما) أى الحلف والحنث

والاول هو الاصح في الروضة كالشرحين لان الحلف مانع من الحنث فلا يكون الاذن فيه اذنا

في التزام الكفارة فان لم يضره الصوم في الخدمة لم يحتج الى اذن فيه والتصريح بحكم الامة من زيادتي وبعض كغيره في غير اعتاق فان كان له مال كفر بتمليك مامر لا باعتاق لعدم أهليته للولاء والاصوم وهذا أولى مما عبر به الاصل

(فصل) في الحلف على السكنى والمساكنة وغيرهما مما يأتي لو (حلف لا يسكن) هذه الدار (أو لا يقيم بها) وهو فيها (فمكث) فيها (بلا عذر حنث وان بعث متاعه) وأهله كما لو لم يبعثهما لانه حلف على سكنى نفسه فلا يحنث ان خرج حالا بنية التحول وان تركهما ولا ان مكث بعذر كجمع متاع وأخراج أهل ولبس ثوب واغلاق باب ومنع من خروج وخوف على نفسه أو ماله كما لو حلف لا يساكنه وهما فيها فبنى البناء حائل بينهما فيحنث لوجود المساكنة الى تمام البناء بلا ضرورة وهذا ما نقله في الروضة كاصلها عن الجمهور وصححه في الشرح الصغير

(قوله والاول) هو الاصح معتمد (قوله لان الحلف مانع الخ) وبه فارق مامر ان الاذن في الضمان دون الاداء يقتضي الرجوع بخلاف عكسه س ل (قوله كفر بتمليك) ظاهره ولو في نوبة السيد وقوله والاصوم ظاهره وان ضره الصوم وهو في نوبة سيده فلا يتوقف على اذنه ح ل فليحرر وقال بعضهم قوله والاصوم أي في نوبته اذا كانت مهاياة وأما اذا كان في نوبة سيده أو كان لا مهاياة فعلى التفصيل المار من كون الصوم يضره وقد حنث بلا اذن ام لا *(فصل في الحلف على السكنى والمساكنة)* وغيرهما السكنى مشتقة من السكون واريد بها الحلول لا ضد الحركة كما في الروضة وأصلها عن القاضي انه لو اقام بالمكان مترددا فيه حنث زي قال م ر والاصل في هذا وما بعده ان الالفاظ تحمل على حقائقها الا ان يكون المجاز متعارفا ويريد دخوله فيدخل أيضا كقوله والله لا آكل من هذه الشجرة فانه يحنث باكل ثمرها لانه مجاز متعارف في الشجر وحقيقة في الخشب فلا يحنث أمير حلف لا يبني داره واطلق الا بفعله ولا من حلف لا يحلق رأسه فحلق غيره بأمره اه واعتمد ع ش عليه الحنث نظرا للعرف (قوله وهو فيها) فان كان خارجها حنث بدخوله مع اقامة لحظة يحصل بها الاعتكاف بغير عذر س ل (قوله فمكث) وان قل س ل و م ر (قوله على سكنى نفسه) هلا قال وعلى أن لا يقيم لانه جعل ذلك كالسكنى وفي توقف عدم الاقامة على الخروج بنية التحول نظر بل كان ينبغي الاكتفاء بمجرد الخروج وشيخنا جعل نية التحول راجعة للسكنى والاقامة فلو خرج بغير نية التحول حنث لانه يقال له ح ساكن ومقيم في ذلك ح ل (قوله ان خرج حالا) ولا يكلف في خروجه عدوا ولا أن يخرج من بابها الاقرب س ل (قوله بنية التحول) محل ذلك حيث كان مستوطنا فيه قبل حلفه فلو دخل لحو تفرج فحلف لا يسكنه لم يحتج لنية التحول قطعا شرح م ر (قوله كجمع متاع) أي ولم يجد من يتكفل بذلك باجرة المثل وهو قادر عليها ح ل وعبارة س ل (قوله كجمع متاع) قال حجر وقيد المصنف ذلك بما اذا لم يمكنه الاستنابة والا حنث قال سم ويظهر انه لا اعتبار بامكان الاستنابة في نقل امتعة يجب اخفاؤها عن غيره ويشق عليه اطلاعه عليها اه (قوله وخوف على نفسه) أو كان مريضا أو زمنا لا يقدر على الخروج ولم يجد ولو باجرة المثل من يخرجه أو ضاق وقت الصلاة بحيث لو اشتغل بالخروج فاتته ولو خرج منها ثم عاد اليها لزيارة أو عيادة لم يحنث ما دام يسمى عرفا زائرا أو عائدا والا حنث زي و س ل (قوله فيحنث) وان حلف لا يساكنه ونوى ولو في البلد حنث بمساكنته ولو فيها وان لم ينو موضعا حنث بالمساكنة في أي

موضع

موضع كان الا اذا كان البيتان من خان ولو صغيرا فلا يحنث وان اتحد فيه المرقى وتلاصق البيتان ولا ان كان من دار كبيرة بشرط ان يكون لكل بيت غلق بباب ومرقى ولو انفرد في دار كبيرة بحجرة منفردة المرافق كالمرقى والمطبخ والمستحم وبابها في الدار لم يحنث زي وقوله أي زي الا اذا كان البيتان من خان أي لان الخان كالدرب وبيوته كالدور شرح الروض (قوله وصحح الاصل) ض (قوله أو حلف لا يدخلها وهو فيها معطوف على قوله لان خرج الخ) لمشاركته له في الحكم وهو عدم الحنث ولكن يبقى في العبارة مناقشة من حيث ان المعطوف عليه مستثنى من المساكنة والمعطوف ليس منها وأجيب بأنه استثناء منقطع (قوله أو نحو ذلك) معمول لمقدر تقديره أو حلف نحو ذلك كما يدل حل الشارح عليه (قوله كصلاة أو صوم) فيه انهما يتقدران بمدة اذ يصح أن يقال صليت ليلة مثلا وصمت شهرا وأجيب بأن المراد بهما نيتهما لانهما لا يتقدان الا بها فقوله كصلاة وصوم أي كنية صلاة ونية صوم شيخنا ومثله في س ل لكن هذا لا يجري في التطيب وما بعده الا أن يراد بالتطيب وضع الطيب على البدن وهو لا يتقدر بمدة والمراد بالتطهر الفعل أو النية وهما لا يتقدران بمدة وعبارة سم ولا يخلو بعض ذلك عن اشكال اذ قد يقال صمت شهرا أو صليت ليلة قال في شرح الروض ويجاب بأنه لما كان المحقق للعبادة والذي به قوامها هو النية اذ لا اعتبار بها بدونها والنية لا تتقدر بمدة أطلق على العبادة عدم التقدير باعتبارها اه ولهذا لو حلف لا يصلي حنث باحرامه بالصلاة وان بطلت بخلاف ما لو قال لا اصلي صلاة فانه لا يحنث الا بتمامها شرح الروض (قوله وغصب) ولا يرد عليه قولهم غصبه شهرا لان معناه غصبه واقام عنده شهرا س ل ويرد عليه أن الغصب الاستيلاء وهو موجود ما دام تحت يده والحشي ناظر لاول الاستيلاء (قوله في الاولى) وهي قوله لان خرج حالا (قوله ليس كانشائها) لان حقيقة الدخول الانفصال من خارج لداخل والخروج عكسه ولم يوجدا في الاستدامة شرح م ر (قوله اذ لا يصح الخ) ولو صح ذلك لكانت الاستدامة كالانشاء لانه ح تكون استدامة الدخول دخولا وكذا الباقي وكتب أيضا قوله اذ لا يصح ان يقال دخلت شهرا انظر الفرق بين هذا وبين الركوب فيما يأتي حيث ادعى انه يصح ان يقال ركبت شهرا مع انه اذا انظر للمصدر فهو لا يتقدر بمدة فيهما ولا اثره أي الكون راكبا والكون داخلا فهو يتقدر وكذا يقال في بقية الامثلة هنا مع بقية الامثلة الآتية اه شيخنا قال م ر والقاعدة في ذلك ان ما لا يتقدر بمدة أو يحتاج لنية لا يحنث باستدامته وما

وصحح الاصل تبعا للبغوي انه لا يحنث لاشتغاله برفع المساكنة لان خرج احدهما حالا بنية التحول أو حلف لا يدخلها وهو فيها أو لا يخرج وهو خارج أو نحو ذلك مما لا يتقدر بمدة كصلاة وصوم وتطهر وتطيب وتزوج ووطء وغصب اذا حلف لا يفعلها فاستدامها فلا يحنث لعدم وجود المحلوف عليه وهو في الاولى ظاهر اذ لا مساكنة وأما فيما عداها فلان استدامة الاحوال المذكورة ليست كانشائها اذ لا يصح أن يقال دخلت شهرا

يحنث باستدامة فعل لبس ما يستدرعده كركوب وقيام وقعود وسكنى واستقبال ومشاركة فلان اذا حلف لا يفعلها فيحنث باستدامتها لصدق اسمها بذلك اذ يصح أن يقال لبست شهرا وركبت ليلة وكذا البقية واذا حنث باستدامة شيء ثم حلف أن لا يفعله فاستدامه لزمه كفارة أخرى لانحلال اليمين الاولى بالاستدامة الاولى وتعبيري في هذه والتي قبلها بما ذكر أعم مما ذكره (ومن حلف لا يدخل) هذه (الدار حنث بدخوله داخل بابها) حتى دهليزها (ولو برجله معتمدا عليها فقط لانه يعد داخلا بخلاف ما لو مدها وقعد خارجها أو دخل بها ولم يعتمد عليها فقط وان أطلق الاصل انه لا يحنث بدخوله بها وبخلاف ما لو أدخل رأسه أو يده أو دخل طاقا معقودا قدام الباب لا بصعود سطح من خارجها (ولو محوطا لم يسقف) لانه لا يعد داخلا بخلاف ما اذا سقف كله أو بعضه ونسب اليها بأن كان يصعد اليه منها كما هو الغالب لانه حينئذ كطبقة منها وقولى لم يسقف من زيادتي (ولو صارت الدار غير دار) كأن صارت فضاء أو جعلت مسجدا (فدخل لم يحنث) لزوال اسم الدار المحلوف عليها بخلاف ما لو بقي اسمها كأن بقي رسوم جدرها أو أعيدت بآلتها (أو) حلف (لا يدخل دار زيد حنث بدخول (ما) أى دار (يملكها أو) داي

يعتقد رجعة أو لا يحتاج لنية نحنث باستدامته (قوله وكذا البقية) لان التزوج قبول النكاح وأما وصف الشخص بأنه لم يزل متزوجا فلانة فانما يراد به استمرارها على عصمة نكاحه زي (قوله ان يحلف ناسيا) أى للصلاة أو لحرمة الكلام فيها وهو مع ذلك ع ش (قوله ومشاركة فلان) لو حلف لا يشارك أخاه في هذه الدار وهي ملك أبيهما فمات الوالد وانتقل الارث لهما وصارا شريكين فهل يحنث الحالف بذلك أم لا وهل استدامة الملك شركة تؤثر أم لا فالجواب أن مجرد دخوله في ملكه بالارث لا يحنث به وأما الاستدامة فقتضى قواعد الاصحاب انه يحنث بها اه وطريقه أن يقسماها حالا فلو تعذرت القسمة لعدم وجود قاسم مثلا عذر مادام الحال كذلك سم (قوله بالاستدامة) الاولى وقضيته انه لو قال كلما لبست فانت طالق تكرر الطلاق بتكرر الاستدامة فتطلق ثلاثا بمضى ثلاث لحظات وهى لابسة وما قيل كلما قرينة صارفة للابتداء مردود بمنع ذلك س ل ومثله شرح م ر (قوله فيحنث باستدامتها) محل الحنث بها في المشاركة اذا لم يرد العقد والا فلا كما نقله سم عن الشارح وأفتى به م ر في فرع لو حلف لا يوافقه في طريق فجمعتهما الصدفة لا حنث فيما يظهر لانه تبع مع قوم وهو تسلف آخرين ونقل عن شيخنا زي ما يوافقه اه ع ش (قوله ولو برجله) أى ولو دخل من الحائط فانه يحنث أيضا خلافا لما يأتي به بعض الجهلة شيخنا (قوله معتمدا عليها) بحيث لو رفع الخارجة لا يسقط ح ل ولو تعلق بحبل ووجد في هواء بها ولو أحاط به بنيانها حنث وان لم يعتمد على رجليه ولا احداهما لانه يعد داخلها فان ارتفع بعض بدنه عن بنيانها لم يحنث س ل (قوله أو دخل طاقا الخ) ثم ان جعل عليه باب حنث بدخوله ولو غير مسقف س ل (قوله لا بصعود سطح) ولا يشكل على ما تقرر صحة الاعتكاف على سطح المسجد مطلقا لانه منه شرعا حكما لا تسمية وهو المناط ثم لا هنا س ل وهذا لا يرد أصلا لان المحلوف عليه هنا عدم الدخول وهذا لا يعد داخلا وان كان فيها تأمل (قوله أو بعضه) وان لم يدخل تحت السقف على المعتمد زي (قوله ورسوم جدرها) هذا نص في أن من حلف لا يدخل هذه الدار فهدم بعضها ثم دخل حنث وقياسه المركب اذا حلف لا يركبها ثم أزال منها لوحا ثم ركبها بخلاف الثوب اذا نزع منها أجزاء مما يلاقي بدنه ولعل الدابة كالمركب فتأمل سم (قوله أو أعيدت) ولو رسوم جدرها فقط س ل ظاهره وان لم ترتفع قدر ذراع ح ل (قوله يملكها) أى وقت الدخول على المعتمد زي وان نزله ولا يد داخلا وفرق المتجدد هنا الا كلم ولد فلان فانه يحمل على الموجود دون

(تـ رف به) كدار العدل وان لم يسكنها دون دار يسكنها باجارة أو اعارة وغصب أو نحوها لان الاضافة الى من يملك تقتضي ثبوت الملك حقيقة أو ما الحق به

(فان أراد) به مسكنه (فـ) يحنث (به) أي بمسكنه وان لم يملكه ولم يعرف به ولا يحنث بغير مسكنه وان كان ملكه أو عرف به وقولي أو تعرف به من زيادتي (أو) حلف (لا يدخل داره) أي زيد (أو لا يكلم عبده أ) و زوجته فزال ملكه) عن الثلاثة أو بعض الاولين (فدخل) الدار (وكلم) العبد أو الزوجة (لم يحنث) لزوال الملك (الا أن يشير) اليمين بأن يقول داره هذه أو عبده هذا أو زوجته هذه (ولم يرد ما دام ملكه) بالرفع والنصب فيحنث تغليبا للاشارة فان اراد ما دام ملكه لم يحنث ولو مع الاشارة كما دخل في المستثنى منه عملا با رادته وزوال ملكه في غير الزوجة بلزوم العقد من قبله وفيها بابانتها لا بطلاقها الرجعي فتعبيري بما ذكر أولى من قوله فباعهما أو طلقها وظاهر انه لا حنث ولو مع الاشارة في زوال الاسم كزوال اسم العبد بعتقه واسم الدار بجعلها مسجدا فقولهم تغليبا للاشارة أي مع بقاء الاسم كما يعلم مما يأتي أواخر الفصل الاتي (أو حلف لا يدخل دارا من ذا الباب حنث بالمنفذ) المشار اليه لا بغيره وان نقل اليه خشب الاول لان الباب حقيقة في المنفذ مجاز في الخشب فان اراد الثاني حمل عليه (أو) حلف لا يدخل (بيتا فـ) يحنث (بمسماه) أي بما يسمى بيتا ولو خشبا أو خيمة أو شعرا لوقوع اسمه على الجميع بخلاف ما لا يسمى بيتا كمسجد وحمام وغار جبل وكنيسة وبيعة لانه لا يقع عليها اسم البيت الا بتقييد أو تجوز فان اراد شيأ حمل عليه

المتعدد لان اليمين تنزل على ما الحالف قدرة على تحصيله والمراد بملكها كلها فان كان يملك بعضها فلا يحنث وان كثر نصيبه منها كما اطبق عليه الاصحاب قاله الاذرعي س ل قال ع ش فاذا حلف على رجل لا يدخل داره وكانت مشتركة فدخلها لم يحنث وكذا لا يحنث بالموقوفة والمملوكة لغيره ان لم تعرف به (قوله تعرف به) وان لم يملكها (قوله كدار العدل) أي ببغداد وكدار القاضي بمصر (قوله أو ما الحق به) أي فيما اذا كانت تعرف به (قوله فيحنث به) محل قبول ارادة مسكنه اذا كان الحلف بالله فان كان بطلاق أو اعتاق لم يقبل ذلك في الحكم لوجود خصم فيه ذكره العراقيون منهم الماوردي وابن الصباغ والجرجاني وهو المعتمد م ر س ل و زي وقوله لم يقبل ذلك يعني انه اذا دخل دارا يملكها أو تعرف به ولم تكن مسكنه يقع الطلاق ولا عبرة بارادته وان كان يقع عليه أيضا بدخول المسكن الذي أراده عملا بارادته لتضمنه الاقرار به تأمل (قوله أو بعض الاولين) يعلم منه انه لا يحنث بدخول الدار المشتركة بين زيد وغيره زي (قوله بالرفع) أي على انه اسم دام والخبر محذوف تقديره باقيا والنصب على انه خبر دام ع ن واسمها ضمير يرجع لما ذكر (قوله تغليبا للاشارة) وانما بطل البيع في بعتك هذه الشاة فاذا هي بقرة لان العقود يراعى فيها اللفظ ما أمكن س ل (قوله فان اراد الخ) ويأتي في قبول هذا في الحلف بطلاق أو عتق ما مر س ل (قوله بلزوم العقد من قبله) بخلاف ما اذا كان الخيار للبائع أو لهما ح ل (قوله لا بطلاقه الرجعي) أي لانها الرجعية كالزوجة شرح م ر ق ل ع ش عليه ويؤخذ منه انه لو حلف لا يبقي زوجته على عصمته أو على ذمته وطلقها طلاقا رجعيا لم يبر فيحنث بابقائها مع الطلاق الرجعي اه فالمخلص له الخلع (قوله وظاهر انه لا حنث الخ) غرضه به تقييد آخر للمستثنى وهو قوله الا أن يشير أي فمحل الحنث بالدخول أو الكلام بعد زوال الملك فيما اذا أشار ان بقي الاسم فلو زال لم يحنث بالكلام أو الدخول بعد الزوال فتلخص ان المستثنى مقيد بقيدين تأمل (قوله من ذا الباب) احترز به عما لو قال لا أدخلها من بابها فانه يحنث بالباب الثاني في الاصح لانه بابها س ل (قوله لا بغيره) وان سد الاول س ل (قوله أو حلف لا يدخل بيتا) قال م ر في شرحه وعلم مما

تقرر ان البيت غير الدار ومن ثم لو حلف لا يدخل بيت فلان فدخل داره دون
بيته لم يحنث أو لا يدخل داره فدخل بيته فيها حنث اه قال الرشيدي قوله وعلم
مما تقرر ان البيت غير الدار ولا نظر الى ان عرف كثير من الناس اطلاق البيت
على الدار ووجهه ان العرف العام مقدم على الخاص ويصرح بهذا كلام الاذرعي
فانه لما ذكر مثل الاطلاق الذي في الشرح وقال انه الاصح عقبه بقوله وعن
القاضي أبي الطيب الميل الى الحنث أي فيما لو حلف لا يدخل البيت فدخل دهليز
الدار أو صحنها أو صفتها لان جميع الدار بيت بمعنى الايواء ثم قال أعني الاذرعي
وهو عرف كثير من الناس يقولون بيت فلان ويريدون داره اه فعلم من كلامه
ان الاصح لا ينظر الى ذلك وبهذا علم رد بحث سم ان محل هذا في غير نحو مصر والا فهم
يطلقون البيت على الدار ثم رأيت في ع ش على م ر في الفصل الآتي ما نصه
قوله لا عبرة بالعرف الطارئ منه يؤخذ عدم الحنث فيما لو حلف لا يدخل بيت
فلان فدخل دهليزه فان عرف مصر اطلاق البيت على جميع ذلك سيما اذا دلت
القرينة عليه كمن حلف لا يدخل بيت أمير الحاج مثلا فانه لا يفهم عرفا من ذلك
الا ما جرت به العادة بدخوله لا محل البيتوتة بخصوصه فتنبه له (قوله أو حلف
لا يدخل على زيد الخ) وعبارة أصله مع شرح م ر أو حلف لا يدخل على زيد
فدخل بيتا فيه زيد وغيره حنث لوجود صورة الدخول حيث كان عالما به ذاكرا
للحلف مختارا أو خرج بيتا دخوله عليه في نحو مسجد وحمام مما لا يختص به عرفا
ومثل ذلك ما لو جمعتهما وليمة فلا حنث لان موضع الوليمة لا يختص بأحد عرفا فاشبه
نحو الحمام وصورة المسئلة في المسجد ونحوه عند الاطلاق فلو قصد انه لا يدخل مكانا
فيه زيد أصلا حنث لتغليظه على نفسه ووقع السؤال عن شخص حلف بالطلاق
انه لا يجتمع مع فلان في محل ثم انه دخل محلا وجاء المحلوف عليه بعده ودخل عليه
واجتمعا في المحل هل يحنث لانه صدق عليه انه اجتمع معه في المحل أم لا والجواب ان
الظاهر عدم الحنث لانه انما حلف على فعل نفسه ولم يوجد اه ع ش (قوله
أو خيمة) أي اذا اتخذت مسكنا اما ما يتخذها المسافر والمجتاز لدفع الاذى
فلا يسمى بيتا وهذا عند الاطلاق فان نوى نوعا منها انصرف اليه س ل (قوله
وفي نظيره من السلام) أي وكان بحيث يسمعه وان لم يسمعه بالفعل أو كان به
جنون بشرط ان يكون بحيث يعلم الكلام شرح م ر (قوله ولو في الصلاة) بأن
سلم على المأمومين وفيهم زيد ح ل ومحل الحنث اذا قصد السلام عليهم أما اذا قصد
التحلل أو أطلق فلا يحنث (قوله بأن الدخول لا يتبعض) بدليل انه لو تقول

(أو) حلف (لا يدخل على
زيد فدخل على قوم هو
فيهم) عالما بذلك (حنث
وان استثناه) بلفظه أو نيته
لوجود الدخول عليه
(وفي نظيره من السلام)
ولو في الصلاة (يحنث
ان لم يستثنه) لظهور اللفظ
في الجميع فان استثناه
باللفظ أو بالنية لم يحنث
وفارق ما قبله بأن الدخول
لا يتبعض بخلاف السلام

دخلت

دخلت عليكم الا زيدا عميرة سم

(فصل في الحلف على أكل أوشرب)

أى ومايتبع ذلك كالوحلف لايكلم ذا الصبي ع ش (قوله برؤس نعم) أى بثلاث لانها أقل الجمع بخلاف ما اذا حلف لايأكل الرؤس فانها الجنس فيحنث بواحدة لا ببعضها نظرا للجنس ونظير هذه المسئلة مالوحلف بالله لايتزوج النساء فيحنث بواحدة بخلاف نساء فلايحنث الا بالثلاث بخلاف مالوحلف بالطلاق انه لايتزوج نساء أوالنساء فهو للجمع فيهما فلايحنث الا بالثلاث لان العصمة محققة وقد شككنا في زوالها بالجنس فلاتزول الا بيقين ويأتى هذا التفصيل في الرؤس فان حلف بالله فيفرق بين الجمع والجنس وان حلف بالطلاق فلافرق بينهما فلايحنث الا بثلاث فيهما رى (قوله لاعتياد بيعها مفردة) أى في كل ناحية هكذا يدل كلامهم وفي حنثه برؤس الابل بمصر نظر لانها لايتعارف بيعها فيها ح ل (قوله الا ان كان الحالف من بلد الخ) المعتمد انه لاتتقيد بذلك بل لو كان من غيرها كان كذلك فتى بيعت في محل حنث الحالف مطلقا كرؤس النعم ح ل ونقله سم عن الروضة (قوله مفردة) أى عن أبدانها زى (قوله على الاقوى في الروضة) معتمد (قوله بيضا) هواسم جنس جمعى ليس مدلوله الماهية من حيث هي بل الافراد وأقلها ثلاثة ح ل ولوحلف لياً كلن مما في كمه وكان حلف لاياً كل بيضا وكان في كمه بيض جعل في ناطف وهو حلاوة تنعقد ببياضه وأكله بر لانه يصدق عليه انه لم يأكل بيضا وقد أكل مما في كمه زى وقد يقال لايحتاج لهذا لانه لايحنث الا بأكل ثلاث بيضات فاذا أكل مما في كمه بيضة لايحنث قياسا على الرؤس وهذه الحيلة لايحتاج اليها الا اذا قال لايأكل شيأ من البيض تأمل (قوله بمفارقة بائضه) وان لم يكن مأكول اللحم فيحل أكله مطلقا اتفاقا حيث لم يكن من ذوات السموم زى وح ل اما هو فيحرم أكله وان كان طاهرا لان البيوض كلها طاهرة كافى ق ل على الجلال قال س ل ثم لافرق في الحنث بين أكله وحده أومع غيره اذا ظهر فيه اه والبيض كله بالنار الابيض النمل فبالنظاء المشاكلة زى (قوله أى ما من شانه الخ) قدره ليدخل فيه متصلب خرج بعد الموت كما سيأتى شرح م ر وما واقعة على البيض أى بيض من شانه ان يفارقه أى البائض حيا وهو مائن من الهاء في يفارقه الراجعة للبائض وهذا بالنظر لتركيب الشرح مع المتن اما بالنظر لتركيب المتن في حد ذاته فقوله حيا حال من البائض وقوله ويؤكل بيضه منفردا فيه اظهار في مقام الاضمار يوقع في اللبس وصعوبة الفهم فكان عليه ان يقول ويؤكل منفردا كما في شرح م ر ويجاب بأنه

(فصل) في الحلف على أكل اوشرب مع بيان ماينتاولها بعض المأكولات لو(حلف لاياكل رؤسا وأطلق حنث برؤس نعم) لانها المتعارفة لاعتياد بيعها مفردة (لابرؤس طير وصيد) برى أو بحرى (الا ان كان) الحالف (من بلد تباع فيه مفردة) وان حلف خارجه فيحنث بأكلها فيه قطعا وفي غيره على الاقوى في الروضة وأصلها قالا وهو الاقرب الى ظاهر النص لكن صحح النووى في تصحيحه مقابله قال في الروضة كاصلها وهو ما رجحه الشيخ أبوحامد والرويانى ومال اليه البلقينى بل صححه في تصحيحه وكلام الاصل يفهمه) أولا ياكل (بيضا فيحنث بمفارق بائضه) أى ما من شانه ان يفارقه (حيا ويؤكل بيضه منفردا) (كدجاج ونعام) وان زفاقه نعد موته بخلاف ء ره

كبيض سمك وهو بطارخه لانه انما يفارقه ميتا بشق بطنه وكبيض جراد لانه لا يأكل منه رداً

(أو) حلف لا يأكل (لحما فـ) يحنث بـ(لحم مأكول) كنعم وخيل وطير ووحش مأكولين فيحنث بالأكل من مذكاة (ولو لحم رأس ولسان لا) لحم (سمك وجراد) لانه لا يفهم من اطلاق اللحم عرفا ولأنه لا يتناول غير اللحم ككرش وكبد وطحال وقلب ورئة (ويتناول) أى اللحم (شحم ظهر وجنب) لانه لحم سمين ولهذا يحمر عند الهزال (لا شحم بطن وعين) لانه يخالف اللحم فى الاسم والصفة (و) الشحم عكسه فلا يتناول شحم ظهر وجنب ويتناول شحم بطن وعين وذكر الجراد مع عدم تناول اللحم شحم العين والشحم شحم الجنب ومع تناول الشحم شحم البطن والعين من زيادتى (والالية والسنام) بفتح أولهما (ليسا) أى كل منهما شحما ولا لحما لمخالفته لكل منهما فى الاسم والصفة (ولا يتناول أحدهما الآخر) لذلك فلا يحنث من حلف لا يأكل أحدهما بالآخر (والدسم) وهو الودك (يتناولهما) أى الالية والسنام (و) يتناول شحم نحو ظهر كبطن وجنب (ودهنا) مأكولا فيحنث بأكل أحدها من حلف لا يأكل دسما وقولى نحو ظهر أعم من قوله ظهر وبطن ويتناول لحم البقر جاموسا وبقر وحش

اظهر لدفع توهم عود الضمير للباشق (قوله وهو بطارخه) لان بيضه يصير بطارخ بعد موته اذ لمكث فى البحر صار البيض سمكا صغيرا (قوله فيحنث بلحم مأكول) أى ولو أكله نيا عميرة وقوله بالاكل من مذكاة أى لا بالاكل من الميتة ولو كان مضطرا كما قاله م ر لان اللحم انما ينصرف الى المأكول شرعا سم وهذا كله عند الاطلاق فان نوى شيأ حمل عليه شرح م ر وقوله ولو لحم رأس ولسان أى لحم لسان والاضافة بيانية م ر والغاية للرد أى وخدود وأكارع لصدق اسم اللحم على ذلك كله شرح م ر (قوله لا لحم سمك) ولو بغير الصورة المشهورة وان بيع مقطعا لكبره عميرة أى لانه لا يسمى فى العرف لحما وان كان يسمى لغة كما فى القرآن فى قوله وهو الذى سخر لكم البحر لتأكلوا منه لحما طريا كما لا يحنث بجلوسه فى الشمس من حلف لا يجلس فى سراج وان سماها الله تعالى سراجا ومن حلف لا يجلس على بساط بجلوسه على الارض وان سماها الله تعالى بساطا شرح م ر (قوله لا يتناول غير اللحم) ولا يحنث بقانصة الدجاج قطعا ولا بجلد الا ان رق بحيث يؤكل غالبا على الاوجه زى (قوله شحم ظهر وجنب) قال المحلى وهو الابيض الذى يخالطه الاحمر قال شيخنا اما ما لا يخالطه فلا يحنث به قطعا سم وقيل لا يتناول اللحم الشحم لقوله تعالى حرمنا عليهم شحومهما الخ فسماه شحما شرح م ر (قوله لا شحم بطن) مما على الصارين وغيرها عميرة سم (فائدة) حلف لا يأكل طبيخا لا يحنث الا بما فيه ودك أو زيت أو سمن بحث الروض ع ش على م ر (قوله لانه يخالف اللحم الخ) قد يقال فيما قبله انه مخالف له فى الاسم والصفة ح ل وأجيب بأنه يميل الى اللحم بدليل انه يحمر عند الهزال (قوله وهو الودك) هو اسم لجميع الادهان سواء كانت من ذى روح أم لا ويشمل اللحم السمين ع ش أى اذا كان فيه دهنية (قوله ويتناول شحم نحو ظهر) استشكل شمول الدسم له مع انه لحم وهو لا يدخل فى الدسم وأجيب بأنه لما صار سمينا صار يطلق عليه اسم الدسم وان لم يطلق الدسم على كل لحم ح ل وشرح م ر (قوله ودهنا) أى خالصا والا فالالية دهن والمراد دهن الحيوان اما دهن نحو سمسم ولوز فلا يتناوله على ما قاله البغوى واعتمده زى لكن قال سم الاقرب خلافه وعزاه لم ر وهو كذلك فى شرحه (قوله وبقر وحش) وهذا بخلاف ما لو حلف لا يركب حمارا فركب حمارا وحشيا لا يحنث لان المعهود ركوب الحمار الاهلى بخلاف الاكل واستوجه حجر و م ر ان الضأن لا يتناول المعز ولا عكسه وان اتحدا جنسا الا ان اسم أحدهما لا يطلق على الآخر لغة ولا عرفا وان شملهما اسم الغنم المقتضى لاتحاد جنسهما ح ل

(قوله فيحنث بأكل أحدهما الخ) وهذا بخلاف ما لو حلف لا يأكل لحم الجاموس لا يحنث بأكل لحم البقر ح ل وأما اللحم في عرف العوام فيشمل كل لحم ودهن حيوان وبيض ولو من سمك فينبغي حمله على ذلك ولا يتناول ميتة سمكا ولا جرادا ولا دم كبدا ولا طحالا شرح م ر (قوله كل خبز) وان لم يؤكل اختيارا ع ش ويتناول الكنافة والسنبوسك المخبوز والجلاوة لانها تخبز اولا م ر بخلاف ما اذا قليت أولا فالضابط أن الخبز يتناول كل ما خبز وان قلي بعد وحدث له اسم يخصه دون ما قلي أولا فلا يتناول المقلي كالزلابية والقطائف س ل وق ل على الجلال (قوله وباقلا) قال في المختار الباقلا اذا شددت قصرت واذا خففت مدت ع ش على م ر (قوله عن واو أو يا) لان أصله ذرو أو ذري (قوله وحمص) ويشمل البقسماط والرقاق دون البسيس وهو ان يلت نحو دقيق أو سويق بنحو سمن م ر وبج (قوله وان ثرده) نعم لو صار في المرقة كالحسو بفتح الحاء وتشديد الواو فتحساه أي شربه لم يحنث كالو دق الخبز اليابس لانه استحدث اسما آخر فلم يأكل خبزا شرح م ر والروض والمراد انه اختلطت اجزاؤه بعضها ببعض بحيث صار يسمى بالعصيدة أو نحوها مما يتناول بالاصابع أو الملعقة بخلاف ما اذا بقيت صورة الفتيت لقما متميزا بعضها عن بعض في التناول ع ش على م ر (قوله أو لم يكن معهودا ببلده) بحث سم عدم الحنث اذا أكل شيئا من ذلك على ظن ان الخبز لا يتناوله أخذا مما مر في الطلاق رشيدي (قوله لظهور اللغة فيه) فيه ان الايمان مبنية على العرف ثم رأيت م ر في شرحه قال وكان سبب عدم نظرهم للعرف هنا بخلافه في نحو الرؤس والبيض انه هنا لم يطرد لاختلافه باختلاف البلاد فحكمت فيه اللغة بخلاف ذينك (قوله سواء ابتلعه الخ) هذا في الحلف بالله تعالى وأما في الحلف بالطلاق فلا يحنث الا بالبلع المسبوق بالمضغ لان الطلاق محمول على اللغة أي فيحمل اللفظ فيه على حقيقته فلو حلف بالطلاق لا يأكل الحشيش وبلعه لا يحنث والايمان محمولة على العرف فيحمل اللفظ فيها على مقتضاه المتعارف ولو المجازي ح ل والعرف يعد البالع آكلا ولهذا يقال فلان يأكل الحشيش والبرش مع انه يبلعهما اسنداء زي (قوله تشمل الادم) ينبغي أن يكون المراد به ما يتأدم به من الفاكهة لا مطلق الأدم ح ل (قوله والحلوى) هي كل ما اتخذ من عسل وسكر من كل حلو ليس في جنسه حامض كدبس وفانيد لا عنب واجاص ورمان أما السكر والعسل أي كل منهما على انفراده فليس بحلوى لان الحلوى خاصة بالمعمولة من حلو كما في شرح م ر وس ل وقوله خاصة بالمعمولة من حلو أي على أوجه الذي تسمى به حلوى

فيحنث بأكل أحدهما من حلف لا يأكل لحم بقر وذكر بقر الوحش من زيادتي (و) يتناول (الخبز كل خبز ولو من أرز) بفتح الهمزة وضم الراء وتشديد الزاي على الاشهر (وباقلا) بتشديد اللام مع القصر على الاشهر (وذرة) بذال معجمة والهاء عوض عن واو أو ياء (وحمص) بكسر الحاء وفتح الميم وكسرها فيحنث بأكل أحدها من حلف لا يأكل خبزا (وان ثرده) بثلثه أو لم يكن معهود بلده لظهور اللغة فيه وبهذا فارق ما مر من اعتبار العرف سواء ابتلعه بعد مضغ أم دونه (و) يتناول (الطعام قوتا وفاكهة لوقوع اسمه عليهما والفاكهة تشمل الادم والحلوى كما مر في الربا وتقدم ثم ان الطعام يتناول الدواء بخلافه هنا

مع الفرق بين البابين (و) تتناول (الفاكهة رطبا ويابسا ورمانا وأترجا) بضم الهمزة والراء وتشديد الجيم ويقال فيه أترنج بالنون وترنج (ورطبا ويابسا) كتمر وزبيب (وليمونا ونبقا) بفتح النون وسكون الموحدة وكسرها (وبطيخا ولب فستق) بضم الفوقية وفتحها (و) لب (غيره) كلب بندق (لا قثاء) بكسر القاف أكثر من فتحها وبمثلثة مع المد (وخيارا وباذنجانا) بكسر الجيم (وجزرا) بفتح الجيم وكسرها فليست من الفاكهة وكذا البلح والحصرم كما ذكره المتولي لكن محله في البلح في غير الذي حلا أما ما حلا فالظاهر أنه من الفاكهة (ولا يتناول التمر) بمثلثة (يابسا ولا البطيخ والتمر) بمثناة (والجوز هنديا والهندي من البطيخ الأخضر واستشكل ولا الرطب تمرا وبسرا (ولا) العنب زبيبا وحصرما وعكوسها لاختلافها اسما وصفة فلا يحنث بأكل التمر من حلف لا يأكل رطبا والعكس وكذا الباقي ولو حلف لا يأكل العنب أو الرمان والقصب لم يحنث بشرب عصيره ولا بمصه ولا بامتصاصه ورمي ثفله لأنه لا يسمى أكلا فائدة أول التمر طلع ثم خلال بفتح المعجمة ثم بلح ثم بسر ثم رطب ثم تمر (ولو قال) في حلفه مشيرا لبر (لا آكل ذا البر حنث به على هيئته ولو طحنا الاسم لا على غيرها) كطحينه وسويقه وعجينه وخبزه لزوال اسمه (أو قال فيه مشيرا له لا آكل (ذا) حنث (بالجميع) عملا بالإشارة

بأن عقدت على النار أما النشا المطبوخ بالعسل فلا يسمى عرفا حلوى فينبغي ان لا يحنث به من حلف لا يأكلها ولا بالعسل وحده اذا طبخ على النار لانه لا بد في الحلوى من تركبها من جنسين فأكثر ع ش على م ر (قوله مع الفرق بين البابين) وهو ضيق باب الربا والايمان مبنية على العرف والبيوع مبنية على اللغة (قوله ورمانا) يرد عليه قوله تعالى فيهما فاكهة ونخل ورمان لاقتضاء العطف المغايرة وأجيب بأن العطف في الآية من عطف الخاص على العام (قوله ويقال فيه الخ) أي فلغاته ثلاث (قوله وليمونا) اي غير مملح وكذا تتناول الفاكهة كبادا وزاد بعضهم مملحا أيضا كما في م ر (قوله أما ما حلا) اي ولو أدنى حلاوة ح ل (قوله والهندي من البطيخ الاخضر) أي فلا يحنث الا بالاصفر والمعتمد عند شيخنا خلافا للشارح كحجر انه لا يحنث الا بالاخضر دون الاصفر لان العرف الطارئ مقدم على العرف القديم وظاهر كلامهم انه لا فرق بين الحلف بالله أو بالطلاق ح ل أي فكلام الشارح مبني على العرف القديم وهو ان البطيخ خاص بالاصفر والعرف الطارئ اختصاصه بالاخضر وهو المعول عليه (قوله من البطيخ) وأما الهندي من التمر فهو التمر الهندي المشهور والجوز الهندي هو الجوز الكبير الذي يؤكل للدواء وغيره هو الجوز الذي يؤكل في نحو العيد (قوله واستشكل) أي عدم تناول البطيخ للاخضر وعدم الحنث به في الديار المصرية والشامية فان اطلاق البطيخ فيهم على الاخضر أكثر وأشهر فينبغي الحنث به كما جرى عليه البلقيني والاذرعي وغيرهما س ل وزي (قوله ولا بامتصاصه) وكذا لو حلف لا يأكل القصب لا يحنث بمصه ورمي ثفله ح ل وزي وهو بضم الثاء المثلثة (قوله لانه لا يسمى أكلا) لعدم تقدم المضغ ح ل (قوله فائدة أول التمر الخ) فائدة هذه الفائدة الاشارة الى الترتيب في المذكورات بحيث لو حلف لا يأكل احدها لا يحنث بالآخر (قوله طلع) الطلع ما كان قبل ظهوره من أكمامه والخلال بعد بروزه منها والبلح في حال خضرته والبسر اذا كان أحمر أو مصفرا فاذا حلف لا يأكل شيئا من هذه الاشياء لا يحنث بأكل الباقي (قوله لا آكل ذا البر) لو أخر اسم الاشارة فهو كما لو اقتصر على الاشارة س ل اي فيحنث بالجميع فائدة وقع السؤال عن رجل حلف بالطلاق انه لا يأكل من هذه الزرعة مشيرا الى غيط قمح من القمح معلوم وامتنع من الأكل منها ثم انه تقى أرضه في عام آخر من قمح تلك الزرعة المذكورة وأكل منها فهل يحنث أولا والجواب عنه ان الظاهر عدم الحنث لزوال

(أو) قال مشيرا إلى الرطب لا آكل (ذا الرطب فأكله تمرا أو) لصبي أو عبد (لا أكلم ذا الصبي أو ذا العبد فكلمه كاملا) بالبلوغ أو الحرية لم يحنث) لزوال

الاسم وذكر حكم العبد من زيادتي وتعبيري بالكامل في الصبي أولى من تعبيره بالشيخ (أو) قال مشيرا لبقرة و شجرة (لا آكل من ذي البقرة أو من ذي الشجرة حنث بما يؤكل منهما) من لحم وغيره في الاولى ومن ثمر وجمار في الثانية (لا بولد ولبن) في الاولى (ونحو ورق) كطرف غصن في الثانية عملا بالعرف وتعبيري بما يؤكل أعم من تعبيره بلحم وثمر (أو) قال في حلفه (لا آكل سويقا فسفه أو تناوله بأصبع) هو أعم من قوله بأصبع (أو) لا آكل (مائعا) أو لبنا (فأكله بخبز حنث) لان ذلك يعد أكلا (لا) إن (شربه) أي السويق في مائع أو المائع أو اللبن فلا يحنث لانه لم يأكله (أو) قال (لا أشربه) أي السويق أو المائع فبالعكس أي يحنث في الثانية دون الاولى فيهما أو قال لا آكل سمنا فأكله ولو ذائبا بخبز أو في عصيدة

الاسم والصورة اهـ ع ش على م ر (قوله أو لا أكلم ذا الصبي الخ) هذا وارد على الترجمة ولا بعد فيه بيانا (قوله من ذي البقرة) التاء فيه للوحدة فتشمل الثور وكذا إذا حلف لا يأكل دجاجة يحنث بأكل الديك بحمل التاء للوحدة كما قاله ع ش (قوله ونحو ورق) أي إذا لم يكن مأكولا والا كورق العنب فيحنث بأكله كما في ذي (قوله سويقا) يطلق السويق على دقيق الشعير المقلي وعلى دقيق الحنطة المليئة ع ن (قوله أو لبنا) عبارة أصله مع شرح م ر أو حلف لا يأكل لبنا حنث بجميع أنواعه من مأكول ولو مزيدا حتى بعوالز بدان ظهر فيه لا نحو جبن ومصل اهـ وقوله من مأكول أي من لبن مأكول أي لبن ما يحل أكله فيشمل لبن الظباء والارنب وبنت عرس ولبن الادميات لان الجميع مأكول وهذا ان جعل قوله مأكول صفة للبن المقدر فان جعل صفة للحيوان خرج لبن الادميات ودخل لبن من عداها من جميع المأكولات والاقرب هو الاول لان الصورة أنها قد تدخل عند الاطلاق ولا نظر لكون المعروف عندهم ان اللبن المأكول هو لبن الانعام كما تقدم من ان الخبز يشمل كل مخبوز وان لم يتعارفوه أمه الا نحو خبز البرغان قال أردت باللبن ما يشمل السمن والجبن حنث بهما لانه أصل لهما اهـ ع ش على م ر ملخصا (قوله ظاهرة) أي بالبصر شوبري * (فصل في مسائل منثورة) * سميت منثورة لانها لم تجمع في باب واحد في كلام غيره وجملة أصولها المذكورة في هذا الفصل أحد عشر (قوله لجواز أن تكون الخ) ولان الاصل براءة ذمته من الكفارة والورع ان يكفر فان أكل الكل حنث لكن من آخر جزء أكله لتحقق في حلف بطلاق من حينئذ لانه المتيقن شرح م ر (قوله أو لياكلن ذي الرمانة) فائدة نقل عن ابن عباس أن في كل رمانة حبة من رمان الجنة ونقل الدميري أنه إذا عدت الشرفات التي على حلق الرمانة فان كانت زوجا عدد حب الرمانة زوج وعدد رمان الشجرة زوج أو فردا فهما فرد قل على الجلال (قوله لم يبر الا بالجميع) فان حالت العادة أكله تعذر البر وينبغي أن يقال ان حلف عالما باحالة العادة له كان انصب الكوز في بحر وحلف ليذمرن ما انصب من الكوز في البحر حنث حالا لانه حلف على مستحيل وان طرأ ما تعذره كان حلف ليشربن ما في هذا الكوز

وعينه ظاهرة حنث) لانه متميز في الحس وقد أكل المحلوف عليه وزيادة بخلاف ما إذا شربه ذائبا كما علم وما إذا لم تظهر عينه لاستهلاكه * (فصل) * في مسائل منثورة لو (حلف لا يأكل ذي التمرة فاختلطت بتمر فأكله إلا بعض تمرة لم يحنث) لجواز أن تكون هي المحلوف عليها ولفظ بعض من زيادتي (أو ليأكلنها فاختلطت أو) ليأكلن (ذي الرمانة لم يبر الا بالجميع

لاحتمال أن يكون المتروك هو المحلوف عليه أو بعضه في الاولى ولتعلق اليمين بالجميع في الثانية أولا يلبس ذين لم يحنث باحدهما) لأن الحلف عليهما (أولا يلبس ذا ولا ذا حنث به) أى باحدهما لانه يمينان (أولا آكلن ذا) الطعام (غدا فتلف بنفسه أو باتلاف أو (مات) الحالف (في غد بعد تمكنه) من أكله (أو أتلفه قبله) أى قبل تمكنه (حنث) من الغد بعد مضى زمن تمكنه لانه تمكن من البر في الاولين وفوت البر باختياره في الثالثة بخلاف ما لو تلف أو مات هو أو أتلفه غيره قبل التمكن فلا يحنث كالمكره واعتبارى في الاتلاف قبلية التمكن أعم من اعتباره فيه قبلية الغد (أو لنقضين حقه عند رأس الهلال) أو معه أو أول الشهر

فانصب بعد حلفه فان كان بفعله أو بفعل غيره وتمكن من دفعه ولم يدفعه حنث حالا لتفويته البر باختياره وان انصب بغير فعله ولم يقصر فان تمكن من شربه قبل ولم يفعل حنث أيضا والا فلا لعذره اه ع ش على م ر (قوله لاحتمال الخ) علة لمحذوف تقديره فلا يبرأ اذا ترك واحدة أو بعضها (قوله هو المحلوف عليه) أى ان كان المتروك تمرة وقوله أو بعضه أى ان كان للمتروك بعض تمرة (قوله أولا يلبس ذين لم يحنث باحدهما) أولا يلبس هذا الثوب فسل منه خيطا لم يحنث كما في م ر أى من منسوجه لا من خياطته قال ع ش عليه أى خيطا قدر أصبع مثلا طولا لا عرضا ومثله لا أرتدى بهذا الثوب أولا تعمم بهذه العمامة أولا ألف هذا الشاش اه وفارق ما ذكر لا أسكنك في هذه الدار فانهدم بعضها وساكنه في الباقي بان المدار ثم على صدق المساكنة ولو في جزء من الدار وثم على لبس الجميع ولم يوجد ولو حلف لا يركب هذا الحمار او السفينة فقطع منه جزء وقلع منها لوح مثلا ثم ركب ذلك حنث شرح م ر ومثله لا أنام أولا أجلس على هذه الطراحة فسل منها خيطا ونام أو جلس فيحنث لانه يصدق عليه أنه نائم أو جالس عليها بعد سل الخيط منها وكذا لو فرش عليها ملاية ونام عليها لجريان العرف بذلك كما في ع ش (قوله لانه يمينان) عبارة شرح م ر لانهما يمينان حتى لو حنث في أحدهما بقيت اليمين منعقدة على الآخر فان وجد وجبت كفارة أخرى لان العطف مع تكرر لا يقتضي ذلك فان اسقط لا كأن قال لا آكل هذا وهذا أولا آكل هذا وهذا أو اللحم والعنب تعلق الحنث في الاولى والبر في الثانية بهما اه (قوله بعد تمكنه) راجع للمثلتين (قوله أو أتلفه قبله) أى أو أتلفه غيره وتمكن من دفعه ولم يدفعه م ر سم (قوله) أى قبل تمكنه أى وهو مختار ذاكر لليمين س ل (قوله حنث) أى من الغد بعد مضى زمن تمكنه هذا القيد محتاج اليه في المسائل الثلاث ففي الاولين لو كان التمكن في الغد حصل أول النهار والتلف والموت حصل آخره لا يقال يحكم بالحنث من وقت التلف او الموت بل يحكم به من أول النهار بعد مضى زمن التمكن وفي الثالثة لو كان الاتلاف قبل الغد فلا يحكم بالحنث وقت التلف بل يؤخر الحكم به الى أن يمضي من الغد زمن يتمكن فيه من الفعل وان كان الاتلاف من الغد قبل التمكن فلا يحكم بالحنث وقت الاتلاف بل بعد مضى زمن يتمكن فيه من الفعل لو حصل اه (قوله أو أتلفه غيره) أى ولم يقصر في دفعه عنه شوبرى (قوله أعم من اعتباره فيه) أى لصدقه بما لو أتلفه في الغد قبل التمكن وكلام الاصل لا يصدق بهذا (قوله عند رأس الهلال) أى أوله فلو حذف لفظة رأس بر بدفعه له قبل مضى

(فليقض عند غروب) شمس (آخر الشهر فان خالف) بأن قدم أو أخر (مع تمكنه) من القضاء فيه (حنث) فينبغي أن يعد المال ويترصد ذلك الوقت فيقضيه فيه (لا ان شرع في مقدمة القضاء) كوزنه وكيل وعد وحمل ميزان (حينئذ فتأخر) القضاء لكثرتها فلا يحنث للعذر وتعبيري بمقدمة القضاء أعم من تعبيره بالكيل (أولا يتكلم لم يحنث بالا يبطل الصلاة) كذكر ودعاء غير محرم لا خطاب فيهما وقراءة قرآن وشيء من التوراة أو الانجيل لان اسم الكلام عند الاطلاق ينصرف الى كلام الآدميين في محاوراتهم وتعبيري بما ذكر أعم من تعبيره بالتسبيح وقراءة القرآن أو لا يكلمه فسلم عليه

ثلاث ليال من الشهر الجديد ع ش على م ر (قوله فليقض عند غروب) أى عقب الغروب المذكور ولو شك في الهلال فأخر القضاء عن الليلة الاولى وبان كونها من الشهر لم يحنث كالمكره وانحلت اليمين س ل قال ع ش على م ر ولو وجد أ غريمه مسافرا آخر الشهر كلف السفر اليه حيث قدر على ذلك بلا مشقة كاتقل بالدرس عن فتاوى الشارح اه ولو حلف لاقضينك حقك ساعة بيعي لكذا فباعه مع غيبة رب الدين حنث وان أرسله اليه حالا لتفويته البر باختياره لبيعه ذلك مع غيبة المستحق شرح م ر فرع رجل له على آخر دين فقال ان لم آخذه منك اليوم فامرأتي طالق وقال صاحبه ان أعطيتك اليوم فامرأتي طالق فالطريق ان يأخذه منه صاحب الحق جبرا فلا يحنثان قاله صاحب الكافي اه م ر اه شوبري (قوله بأن قدم الخ) أى ان لم يكن نوى انه لا يأتي رأس الهلال الا وقد خرج من حقه ويقبل منه ارادة ذلك س ل و م ر ومحل قبولها منه بالنسبة لليمين واما بالنسبة للطلاق والاعتاق فلا يقبل منه ظاهرا ولكنه يدين سم (قوله أو أخر) عبارة م ر أو مضى بعد الغروب قدر امكانه العادى ولم يقض حنث لتفويته البر باختياره (قوله فينبغي) أى وجوبا أن يعد المال بضم أوله من الاعداد أى يحصله ويحضره وعبارة سم قوله ينبغي ان يعد المال أى الاولى ذلك كما قاله ط ب ويدل له قوله لا ان شرع الخ حتى لو لم يشرع في شيء من احضار المال ومقدمات القضاء الا عند الغروب لم يحنث (قوله وحمل ميزان) أى احضاره اه (قوله فلا يحنث) لانه أخذ في القضاء عند دخول وقته والاوجه كما بحثه الاذرعي اعتبار تواصل نحو الكيل فيحنث بتخلل فترات تمنع تواصله بلا عذر ثم لو حمل حقه اليه من الغروب ولم يصل منزله الا بعد ليلة لم يحنث كما لا يحنث بالتأخيرات كه في الهلال شرح م ر (قوله بما لا يبطل الصلاة) فلا يحنث بحرف غير مفهم سم قال م ر في شرحه بخلاف غيره أن أسمع نفسه أو كان بحيث يسمع لولا العارض كما هو قياس نظائره اه ويحنث اذا فتح على المصلي بقصد الفتح فقط أو اطلق ولا يحنث اذا قصد التلاوة فقط أو مع الفتح سم (قوله لا خطاب فيهما) أى لغير الله ورسوله (قوله وقراءة قرآن) أى ولو كان جنبا م ر (قوله وشيء من التوراة والانجيل) المعتمد أن قراءة شيء منهما تبطل الصلاة لانهما منسوخه الحكم والتلاوة خلافا للشرح ع ش اى وان كان لا يحنث بذلك فالضعف بالنسبة لجعله مثالا لما لا يبطل الصلاة وان كان الحكم وهو عدم الحنث مسلما فالكلام في مقامين قاله ع ش على م ر وخرج بشيء ما لو قرأهما كلهما فيحنث لتحقق أنه

ولو من صلاة (حنث) لان السلام عليه نوع من الكلام (لا ان كاتبه او راسلها او اشار اليه) بيدا وغيرها (او افهمه
بقراءة آية مراده ونواها) فلا يحنث به اقتصارا بالكلام على حقيقته وقال تصلل فان أكلم اليوم

انسيا فأشارت اليه فان لم ينو في الاخيرة قراءة حنث لانه كلمه ودخل في الاشارة اشارة الاخرس فلا يحنث بها وان نزلت اشارته منزلة النطق في العقود والفسوخ للضرورة (أو) حلف (لا مال له حنث بكل مال وان قل حتى بمدبره ومستولدته (ودينه ولو مؤجلا) لصدق اسمه على ذلك (لا بمكاتب) لانه كالخارج عن ملكه ولا بالدين الذي عليه للسيد لتعليلهم بأن الدين تجب فيه الزكاة ولا زكاة في هذا الدين لسقوطه بالتعجيز ولا بمنفعة لان المفهوم من اطلاق المال الاعيان (أو ليضربنه برئ بما يسمى ضربا ولو لطما) أي ضربا بالوجه بباطن الراحة (ووكزا) أي دفعا ويقال ضربا باليد مطبقة لان كلا منهما ضرب بخلاف ما لا يسمى ضربا كعض وخنق بكسر النون وقرص ووضع سوط عليه ونتف شعر (ولا يشترط) فيه (ايلام) لانه يقال ضربه فلم يؤلمه ويخالف الحد والتعزير لان المقصود منهما الزجر
(الا ان يصفه) أى الضرب (بنحو شديد) كبرح فيشترط فيه الايلام وهو من زيادتى

في عبادة ومبدل قال حجر بل لو قيل ان أكثرهما كـكلهما لم يبعد اه وقال الزركشي لو قرأ شيئا من التوراة الآن لم يحنث لانا نشك في ان الذي قرأه مبدل او غير مبدل نقله سم وأقره (قوله ولو من صلاة) أي ان قصده قال م ر فلا حنث بسلامه منها اذا لم يقصده بأن قصد التحلل أو أطلق فان قصده بسلامه حنث اه (قوله حنث) أي ان اسمعه أو كان بحيث يسمعه لكن منع منه عارض ويشترط فهمه لما يسمعه ولو بوجه اه شرح م ر ملخصا (قوله ونواها) ظاهره وحدها أو مع الاعلام وبه صرح زي نقلا عن حجر و م ر ع ش (قوله على حقيقته) أي الشرعية وهي لا تتناول ما ذكر والا فحقيقته اللغوية تتناول ما ذكر (قوله لانه كلمه) أي لقصده الافهام وحده وكذا لو أطلق زي أي لان القرآن مع وجود الصارف لا يكون قرآنا الا بالقصد ع ش (قوله بكل مال) ولو ثياب بدنه على المعتمد اه ح ل (قوله وان قل) أي اذا كان متمولا م ر ع ش وفي مال غائب وضال ومغصوب وانقطع خبره وجهان أصحهما حنثه بذلك لثبوته في الذمة ولا نظر لعدم تمكنه من أخذه وبه جزم في الانوار ومثل ذلك المسروق اه م ر والتعليل قاصر على المغصوب ولان الاصل بقاء الاولين (قوله ولو مؤجلا) ولو على معسر جاحد بلا بينة قال البلقيني الا ان مات لانه صار في حكم العدم وهذا ضعيف فيحنث وان مات ولا تركة له لاحتمال ان يظهر له مال ولثبوته في الذمة زي (قوله لا بمكاتب) أي كتابة صحيحة ع ش (قوله ولا بالدين الذي عليه للسيد) يعني مال الكتابة بدليل ما بعده والمعتمد ان مال الكتابة مال فيحنث به كما في م ر (قوله أي دفعا ولو بغير اليد) كما دل عليه كلام اللغويين س ل ومنه قوله تعالى فوكزه موسى فقضى عليه وعبارة المختار وكزه ضربه ودفعه وقيل ضربه بجمع يده على ذقنه وبابه وعد ع ش على م ر (قوله وخنق في المختار) الخنق بكسر النون مصدر خنقه يخنقه بالضم خنقا بالكسر وقد تسكن النون كما في المصباح وقوله مصدر أي سماعي والقياس سكونها لانه من باب قتل (قوله ولا يشترط فيه ايلام) أي بالفعل اما بالقوة فلا بد منه زي فلا ينافي ما في الطلاق من اشتراط الايلام لانه محمول على كونه بالقوة شرح م ر قال الرشيدي الظاهر ان المراد بالقوة ان يكون شديدا في نفسه لكن منع من الايلام مانع اذ الضرب الخفيف لا يقال انه مؤلم بالفعل ولا بالقوة (قوله الا ان يصفه الخ) أي أو ينوي ذلك شرح م ر (قوله فيشترط فيه ايلام) ولو حلف ليضربنه علقة فهل العبرة بحال الحالف أو المحلوف عليه أو العرف فيه نظر والظاهر الثالث لان الايمان مبناها على العرف ع ش

(أو ليضربنه مائة سوط أو خشبة فضربه ضربة بمائة مشدودة) من السياط في الاولى أو من الخشب في الثانية (أو) ضربه ضربة (في الثانية بعثكال عليه مائة شمراخ وإن شك في إصابة الكل) عملا بالظاهر وهو اصابة الكل وخالف نظيره في حد الزنا لان المعتبر فيه الايلام بالكل ولم يتحقق وهنا الاسم وقد وجد فيهما لو حلف ليفطن كذا اليوم الآن يشاء زيد فلم يفعله ومات زيد ولم تعلم مشيئته حيث يحنث لان الضرب سبب ظاهر في الانكباس والمشيئة لا امارة عليها والاصل عدمها والشك هنا مستعمل في حقيقته وهو استواء الطرفين فلو ترجح عدم اصابة الكل فقضى كلام الاصحاب كما في المهمات عدم البر وتقييدي العثكال بالثانية من زيادتي فخرج به الاولى فلا يبر به فيها كما صححه في الروضة كاشرحين لانه ليس بسياط ولا من جنسها وما اقتضاه كلام الاصل من أنه يبر به فيهما ضعيف وان زعم الاسنوي انه الصواب (أو) ليضربنه (مائة مرة لم يبر أيضا) المذكور من المائة المشدودة ومن العثكال لانه لم يضربه الا مرة (أو لا يفارقه حتى يستوفي حقه) منه (ففارقه) مختارا ذاكرا لليمين (ولو بوقوف) بأن كانا ماشيين ووقف أحدهما حتى ذهب الآخر (أو مفلس) بأن فارقه بسبب ظهور فلسه الى أن يوسر (أو أبرأه) من الحق (أو أحال) به على غريمه وهذه من زيادتي (أو احتال) به على غريم غريمه (حنث) في المسائل الاربع

(قوله أو خشبة) من الخشب الاقلام ونحوها من أعواد الحطب والجريد واطلاق الخشب عليها أولى من اطلاقه على الشمراخ ع ش على م ر (قوله بعثكال وهو الضغث في الآية) أي في قوله تعالى وخذ بيدك ضغثا أي عرجونا (قوله وان شك) المراد به مطلق التردد ع ش فيشمل ظن عدم اصابة الكل فيبر على المعتمد كما في م ر خلافا للشرح فيما يأتي (قوله وخالف نظيره في حد الزنا) أي حيث لا يكتفي ماذكر مع الشك في اصابة الكل (قوله لان المعتبر فيه الايلام) عبارته هناك وفارق الايمان حيث لا يشترط فيها الايلام بانها مبنية على العرف والضرب غير المؤلم يسمى ضربا والحدود مبنية على الزجر وهو لا يحصل الا بالايلام (قوله وفيما لو حلف) عبارة م ر وفارق مالو مات المعلق بمشيئته وشك في صدورها منه فانه تحقق العدم بأن الضرب سبب الخ (قوله لان الضرب سبب ظاهر) فان قلت كيف علم ظهوره مع ان فرض المسئلة في الشك الذي هو استواء الطرفين قلت يحمل ظهوره على انه باعتبار ما من شأنه فلا تنافي خلافا لمن ظنه حجر زي (قوله في الانكباس) أي والانكباس امارة على اصابة الكل ولو بواسطة فاندفع ما يقال ان الكلام في الاصابة لا في الانكباس (قوله عدم البر) المعتمد انه لا فرق لان الاصل براءة الذمة من الكفارة والاحالة على السبب الظاهر زي (قوله ولا من جنسها) أي والعثكال المذكور من جنس الخشب (قوله حتى يستوفي حقه منه) زاد الشرح منه فلا يبرأ الا بالقبض منه وبدونها يعم من الوكيل ومن الاجنبي اذا أدى عنه برلسي سم (قوله ففارقه) أي بما يقطع خيار المجلس س ل (قوله ولو بوقوف) ولو تعوض عنه أو ضمنه له ضامن ثم فارقه لظنه صحة ذلك اقتضى عدم حنثه لانه جاهل شرح م ر (قوله أو أبرأه) ويحنث بمجرد الابراء وان لم يفارقه فهو معطوف على فارقه (قوله أو أحال به الخ) أو حلف ليعطينه دينه يوم كذا ثم أحال به أو عوضه عنه حنث لان الحوالة ليست استيفاء ولا اعطاء حقيقة وان أشبهته نعم ان نوى عدم مفارقته لهو ذمته مشغولة بحقه لم يحنث كالو نوى بالاعطاء

لوجود المفارقة في الأولى بانواعها ولتفويته البر باختياره في الثانية ولعدم الاستيفاء الحقيقي
في الاخيرتين ثم ان فارقه
في مسئلة الفلس بأمر
الحاكم لم يحنث كالمكره
(لا ان فارقه غريمه) وان
اذن له أو تمكن من اتباعه
لانه انما حلف على فعل
نفسه فلا يحنث بفعل غيره
(وان استوفى) حقه وفارقه
ووجده (غير جنس حقه)
كمغشوش او نحاس (وجهله
أو) وجده (رديا لم يحنث)
في غير الاولى ولان الرداءة
لا تمنع الاستيفاء في الثانية
بخلاف ما اذا كان غير
جنسه وعلم به (أو) حلف
(لا راى منكرا الا رفعه
الى القاضي فرآه بر بالرفع
الى قاضي البلد) في محل
ولايته لا الى غيره لان ذلك
مقتضى التعريف بال حتى
لو عزل وتولى غيره بر بالرفع
الى الثاني (فان مات وتمكن)
من رفعه اليه (فلم يرفعه
حنث) لتفويته البر باختياره
(او) لا راى منكرا الا رفعه
(الى قاض بر بكل قاض)
في ذلك البلد وغيره (أو الى
القاضي فلان بر بالرفع اليه
ولو معزولا) لتعلق اليمين
بعينه فان نوى ما دام قاضيا
وتمكن) من رفعه (فلم يرفعه حتى عزل حنث) لما مر

أو الايفاء براءة ذمته من حقه ويقبل قوله في ذلك ظاهرا وباطنا شرح م ر (قوله بانواعها) وهي المفارقة بالمشي أو بالوقوف أو بالفلس والثانية مسئلة الابراء ح ل ولو حلف لا يطلق غريمه حنث باذنه له في المفارقة لا بعدم اتباعه اذا هرب منه وقدر عليه لان المتبادر انه لا يباشر اطلاقه س ل (قوله لا ان فارقه) بأن كانا جالسين أو واقفين وذهب الغريم س ل وبهذا التصوير فارقت قول المتن ولو بوقوف الشامل لوقوف صاحب الحق لانه مفروض في الماشيين كما قال الشرح فلا منافاة بينهما اه ولا ينافيه مفارقة أحد المتبايعين الآخر في المجلس حيث ينقطع به خيارهما مع تمكنه من اتباعه لان التفرق متعلق بهما ثم لا هنا ولهذا لو فارقه هنا باذنه لم يحنث أيضا نعم لو أراد بالمفارقة ما يشملهما حنث شرح م ر (قوله لا راى منكرا) أي فاعله (قوله الى قاضي البلد) أي بلد الحلف لا بلد الحالف فيما يظهر نظير ما مر في مسئلة الرؤس ولو اتحد قاضيهما فرأى المنكر بأحدهما أو بغيرهما فالمتجه انه لا بد من رفعه اليه لان القصد من هذه اليمين التوصل الى طريق ازالته شرح م ر وفي نسخة منه الى قاضي بلد الحالف لا بلد الحلف قال الرشيدي وهي الموافقة لشرح الروض (قوله بر بالرفع الى الثاني) لان التعريف بال يعمه ويمنع التخصيص بالموجود حالة الحلف فان تعدد في البلد تخير وان خص كل بجانب فلا يتعين قاضي شق فاعل المنكر خلافا لابن الرفعة اذ رفع المنكر للقاضي منوط باخباره به لا بوجوب اجابة فاعله ومعلوم ان ازالته ممكنة منه ولو رآه بحضرة القاضي فالمتجه انه لا بد من اخباره به لانه قد يتفطنه بعد غفلته عنه ولو كان فاعل المنكر القاضي فان كان ثم قاض آخر رفعه اليه والا لم تكلفه كما هو ظاهر بقوله رفعت اليك نفسك لان هذا لا يراد عرفا من لا رأيت منكرا الا رفعته الى القاضي شرح م ر (قوله فان مات) أي الحالف (قوله حنث) أي قبيل موته والمتجه اعتبار كونه منكرا باعتقاد الحالف دون غيره وان الرؤية من الاعمى محمولة على العلم ومن بصير على رؤية البصر شرح م ر قال الرشيدي ظاهر قوله باعتقاد الحالف وان لم يكن منكرا عند القاضي وفيه وقفة اذ لا فائدة في الرفع اليه وبعد تنزيل اليمين على مثل ذلك اه وكلام م ر يشمل ما اذا كان غير منكر عند الفاعل كشرب النبيذ عند الحنفي فالظاهر انه لا بد ان يكون منكرا عند الفاعل وعند القاضي حتى يكون للرفع فائدة (قوله ولو معزولا) وان كان الرفع اليه لا يفيد شيأ ح ل (قوله لما مر) وهو تفويته البر باختياره لان بالعزل تنقطع الديمومة فان لم ينو الديمومة بل نوى وهو قاض والحالة ما ذكر أي تمكن من رفعه فلم يرفعه لم يبر برفعه

اليه

اليه بعد عزله لفوات المعنى الذى أفادته الجملة الحالية ويبر بالرفع اليه اذا ولى بعد عزله لوجود المعنى المذكور فهما مسئلتان مسئلة الديمومة ومسئلة الحالية خلافا لمن ظنهما مسئلة واحدة وحمل كلام الاصل على عزل اتصل بالموت ح ل (قوله فان لم يتمكن) أى لنحو حبس أو مرض أو تحجب القاضى ولم تمكنه مراسلة ولا مكاتبة اه شرح م ر أو كان لا يتوصل اليه الا بدراهم يغرمها له ولمن يوصله وان قلت ع ش عليه (قوله وان نوى وهو قاض) هذا فى مقابلة قول المتن فان نوى مادام قاضيا الخ أى فان لم ينو هذه الديمومة بل نوى وهو قاض أى نوى هذه الجملة الحالية أى نوى التقييد بمفهومها (قوله والرفع على التراخى) فان مات أحدهما فى صورة التمكن قبل ان يتولى تبين الحنث برماوى ✱(فصل فى الحلف على ان لا يفعل كذا)✱ (قوله الا فيما لو حلف لا ينكح الخ) هذا الاستثناء راجع للشقين على سبيل اللف والنشر المشوش فقوله فيحنث بقبول وكيله راجع للشق الثانى وقوله لا بقبوله هو لغيره راجع للشق الاول وقوله لان الوكيل الخ تعليل للشق الاستثناء كما يفيده شرح م ر وقوله لابد له تعليل لقوله محض (قوله فيحنث بقبول وكيله) وكذا لو حلف لا يراجع مطلقته فوكل من راجعها فانه يحنث خلافا للبلقينى حيث قال بعدم الحنث وهو مبنى على رأيه انه لا يحنث بتزويج الوكيل له من حلف لا يتزوج والفرق بين النكاح والرجعة بأنها استدامة وهو ابتداء نكاح ليس بشىء شرح م ر و زى (قوله لان الوكيل الخ) يؤخذ منه ان من حلف لا يزوج موليته من زيد فوكل زيد من يقبل له ان الولى يحنث ولو حلفت المرأة لا تتزوج فاذنت لوليها فزوجها فتحنث سواء كان مجبرا أم لا اما اذا زوجها وليها المجبر بغير اذنها فانها لا تحنث شرح م ر (قوله فى الاولى) مراده بها المستثنى منه لكن التقييد انما تظهر فائدته فى شقه الثانى وهو قوله لا بفعل وكيله وقوله فى الثانية مراده بها المستثنى لكن التقييد انما تظهر فائدته فى شقه الثانى أيضا وهو قوله لا بقبوله هو لغيره (قوله فيحنث) أى بفعل الوكيل فى الاولى وبقبوله هو لغيره فى الثانية (قوله ولا يحنث بفاسد) الا ان حلف لا يبيع بيعا فاسدا فأتى بصورته فانه يحنث على المعتمد زى ومثله م ر (قوله منزل) أى فى العرف على الصحيح يعنى انه وان سمى بيعا تكون الاسماء الشرعية تعم الحقائق الفاسدة والصحيحة الا ان مبنى الايمان على العرف وذلك بحث لغوى ولذا يقال صوم يوم العيد فاسد فسمى صوما مع انه فاسد شيخنا عزيزى (قوله وان كان فاسدا) ولو ابتداء بأن أحرم بعمرة وأفسدها ثم أدخل عليها الحج لانه تصحيحه لا بباطله شرح م ر أى لا يحنث بباطله

فان لم يتمكن لم يحنث لعذره وان نوى وهو قاض والحالة ما ذكر لم يبر برفعه اليه بعد عزله ولا يحنث لانه ربما ولى ثانيا والرفع على التراخى ويحصل الرفع الى القاضى بأن يخبره به أو يكتب اليه أو يرسل اليه رسولا يخبره به ✱(فصل) فى الحلف على أن لا يفعل كذا لو (حلف لا يفعل كذا) كبيع وشراء وعتق (وأطلق حنث بفعله لا بفعل وكيله) لانه انما حلف على فعله (الا فيما لو حلف لا ينكح فيحنث بقبول وكيله لا بقبوله هو لغيره) لان الوكيل فى قبول النكاح سفير محض لابد له من تسمية الموكل وخرج بقولى وأطلق ما لو أراد فى الاولى أن لا يفعله هو ولا غيره وفى الثانية أنه لا ينكح لنفسه ولا لغيره فيحنث عملا بنيته وقولى وأطلق من زيادتى فيها (ولا يحنث بفاسد) من بيع أو غيره لان ذلك غالبا فى الحلف منزل على الصحيح لا بنسك فيحنث به وان كان فاسدا لانه منعقد يجب المضى فيه وهذا من زيادتى وتعبيرى

بما قاله (أو لا يهب حنث بتمليك) منه (تطوع في حياته) كهدية وعمرى ورقبى وصدقة غير واجبة لان كلا منها
هبة فلا يحنث باعارة وضيافة ووقف وبهبة بلا قبض وزكاة ونذر وكفارة وهبة ذات ثواب
ووصية اذ لا تمليك في الثلاثة
الاول ولا تمليك تام
في الرابعة ولا تطوع
في الاربعة بعدها ولا تمليك
في الحياة في الاخيرة وتعبيري
بما ذكر اولى مما عبر به
(أو لا يتصدق لم يحنث
بهبة) ولا هدية لانهما
ليستا صدقة كما مر ولهذا احلتا
للنبي صلى الله عليه وسلم
دون الصدقة ويحنث
بالصدقة الواجبة والمندوبة
وعبارتي تعلم أن مرادهم
بالهبة في هذه ما يقابل
الصدقة والهدية وفي التي
قبلها الهبة المطلقة (أو لا
يأكل طعاما أو من طعام
اشتراه زيد حنث بما اشتراه
زيد) وحده (ولو سلما) أو تولية
أو مرابحة لانها أنواع من
الشراء (لا ان اختلط
ما اشتراه وحده (بغيره ولم
يظن أكله منه) بأن
يأكل قليلا كعشر حبات
وعشرين حبة لانه يمكن أن يكون من غير المشتري بخلاف ما اذا أكل كثيرا ككف ونحوه ج ح ل
بما اشتراه وحده ما لو اشتراه وكيله أو شركة أو ملكه بقسمة فلا يحنث ووجهه فيما اشتراه شركة ان كل جزء منه
مشترك وتعبيري بالظن أولى من تعبيره باليقين (أو لا يدخل دارا اشتراها زيد لم يحنث بدار أخذها بلا شراء
كشفعة) كأن أخذها بشفعة الجوار بعد حكم الحنفي له بها أو أخذ بعضها بشفعة وباقيها بشراء لان ذلك لا يسمى
شراء عرفا وقولي بلا الى آخره أعم من قوله بشفعة

﴿كتاب النذر﴾

بمعجمة هو لغة الوعد بشرط أو التزام
ما ليس بلازم أو الوعد بخير أو شر وشرعا التزام قربة لم تتعين كما يعلم مما يأتي والاصل فيه آيات كقوله تعالى وليوفوا
نذورهم وأخبار كخبر البخاري من نذر أن يطيع الله فليطعه

(قوله بتمليك) أي تام أخذا من كلامه بعد فالقيود أربعة (قوله ما يقابل
الصدقة) لانه لو أريد بها ما يشملهما لكان المعنى حلف لا يتصدق لم يحنث بالصدقة
وهذا لا يعقل وحينئذ لا يحتاج لعطف الهدية عليها (قوله بغيره) استشكل
النووي في نكت التنبيه الفرق بينه وبين مسئلة التمرة اذا حلف لا يأكلها
فاختلطت بتمر فأكله الا تمرة فانه لا يحنث س ل (قوله لانه يمكن أن يكون من غير
المشتري) المدار على ما يحصل به ظن انه أكل مما ذكر وهذا أوضح فيما اذا اختلط
قدح بمثله م ر ح ل (قوله بخلاف ما اذا أكل كثيرا) ولا ينافيه ما مر من انه لو حلف
لا يأكل تمرة فاختلطت بتمر فأكله الا واحدة لم يحنث لاحتمال انها هي أو ظنه عادة
ما بقيت تمرة ولا كذلك ما هنا شرح م ر وبه يجاب عن اشكال النووي وفيه تأمل
(قوله بقسمة) أي قسمة افراز بخلاف قسمة التعديل والرد (قوله ان كل جزء
مشترك) عبارة م ر لان كل جزء منه لم يختص بشرائه واليمين محمولة على ما يتبادر
منها من اختصاص زيد بشرائه ومن ثم لو حلف لا يدخل دار زيد لم يحنث بدخول
دار مشتركة بينه وبين غيره انتهت (قوله بعد حكم الحنفي) ويتصور على مذهب
الشافعي بأن يكون شريكه باع حصته لآخر فأخذها بالشفعة ثم باع حصته
الاصلية لآخر فباع ذلك الآخر الحصة لانسان فأخذها بالشفعة فقد أخذ الدار
جميعها بالشفعة لكن في مرتين

﴿كتاب النذر﴾

عقب الايمان به لانه واجب أحد قسميه وهو نذر اللجاج ككفارة يمين على مذهب
الرافعي أو التخيير بينها وبين ما التزمه على مذهب النووي الذي هو الراجح اه
شرح م ر بزيادة والاصح ان نذر اللجاج مكروه وعليه يحمل خبر انما يستخرج به
من البخيل ونذر التبرر مندوب س ل اذ هو وسيلة للطاعة والوسائل تعطى حكم
المقاصد انتهى (قوله الوعد) أي الاعم من الالتزام ح ل (قوله بشرط) أي
المعلق على شرط ح ل كأن جاء زيدا أكرمتك وقوله أو التزام ما ليس بلازم كأن قال
علي ان أكرمك (قوله أو الوعد بخير أو شر) أي معلق أو منجز فهو أعم من الاول

ح ل (قوله ومن نذر الخ) تسميته نذرا من باب المشاكلة لان نذر المعصية ليس نذر شرعا وفيه ان الحقائق الشرعية تتناول الفاسد فنذر المعصية يسمى نذرا وان كان فاسدا (قوله ونفوذ تصرف) وشرط أيضا امكان فعله المنذور فلا يصح نذر الشخص صوما لا يطيقه ولا نذر من هو بعيد عن مكة لا يمكنه الوصول اليها فى هذه السنة حجا فى هذه السنة ولا يشترط فيه معرفة ما ينذره فلو نذر التصدق بالف صح ويعين ألفا مما يريد اه شرح م ر (قوله بكسر الذال وضمها) أى مع فتح الياء فيهما فبابه ضرب ونصر كما فى المختار (قوله ولا يصح من كافر) أى نذر التبرر دون نذر اللجاج فانه يصح منه وكان قياسه صحة التبرر منه أيضا الا أنه لما كان فيه مناجاة لله تعالى أشبه العبادة ومن ثم لم يبطل الصلاة بخلاف نذر اللجاج خلافا للشرح حيث سوى بينهما فى عدم الابطال كما تقدم ح ل (قوله لعدم أهليته للقربة) يرد عليه صحة عتقه وصدقته ويجاب عنه بما أشار له ح ل بقوله لما كان الخ فلا ينافى صحة وعتقه من كل ما لا يتوقف على نية (قوله فى القرب المالية) متعلق بما لا يصح المقدر (قوله العينية) خرج التى فى الذمة فيصح نذر المحجور فيها كما اعتمده م ر وحج وظاهره انه لا فرق بين حجر الفلس والسفه ثم انظر بعد الصحة من أين يؤدى السفيه هل هو بعد رشده أو يؤدى الولى من مال السفيه ما التزمه ثم رأيت فى شرح الروض ان السفيه يؤدى بعد رشده فلو مات ولم يؤد أخرج من تركته قياسا على تنفيذ وصيته ع ش على م ر لكن قال ز ى خرج بالمالية البدنية وبالعينية المتعلقة بالذمة أى ففيها تفصيل فيصح من المفلس دون السفيه لان السفيه لا ذمة له ح ل وبحث بعضهم ان نذر العبد مالا فى ذمته كضمانه وسبق فى كتاب الضمان انه لا يصح ضمانه بغير اذن سيده هذا هو المعتمد اه ومثله شرح م ر قال ع ش عليه ويصح باذنه ويؤدى به من كسبه الحاصل بعد النذر اه (قوله يشعر بالتزامه) فنحو مالى صدقة ليس بنذر لعدم الالتزام وكذا نذرت لله لافعلن كذا لكن لو نوى به اليمين كان يمينا ونذرت لزيد كذا كذلك لكن لو نوى به الاقرار لزم به ح ل (قوله وما قبله) أى من قوله أركانه ح ل (قوله فلا يصح بالنية) أى من غير لفظ أى حتى يلزم الوفاء به والا فيتأكد فى حقه الاتيان بما نواه ومثل النذر غيره من سائر القرب فيتأكد بنيتها ع ش على م ر (قوله والثانى) أى فرض الكفاية من زيادتى أى ضمنا (قوله معينة) ليس بقيد بل مثله ما اذا نذر قراءة سورة مبهمة ويعين ما شاء كما يؤخذ من م ر اذ لا يشترط تعيين المنذور ويؤخذ أيضا من قول الشارح بعد لله على نذر فانه يلزمه قربة والتعيين اليه أى مفوض اليه

ومن نذران يعصى الله فلا يعصه (اركانه) ثلاثة (صيغة ومنذور وناذر وشرط فيه) أى فى الناذر (اسلام واختيار ونفوذ تصرف فيما ينذره) بكسر الذال وضمها فيصح النذر من السكران ولا يصح من كافر لعدم أهليته للقربة ولا من مكره لخبر رفع عن أمتى الخطأ ولا ممن لا ينفذ تصرفه فيما ينذره كمحجور سفه أو فلس فى القرب المالية العينية وصبى ومجنون (و) شرط فى الصيغة لفظ يشعر بالتزام وفى معناه ما مر فى الضمان وهذا وما قبله من زيادتى (كلله على كذا أو على كذا) كعتق وصوم وصلاة فلا يصح بالنية كسائر العقود (و) شرط فى المنذور كونه قربة لم تتعين) نفلا كانت أو فرض كفاية متعين والثانى من زيادتى كعتق وعيادة وسلام وتشييع جنازة (وقراءة سورة معينة

وطول قراءة صلاة وصلاة جماعة) وتكميله لمعينة من خصال الواجب المخير فيها بظهور ولا فرق في صحة نذر الثلاثة الاخيرة في المتن بين كونها في فرض أم لا فالقول بأن صحتها مقيدة بكونها في الفرض أخذا من تقييد الروضة وأصلها بذلك وهم لانهما انما قيدا بذلك للخلاف فيه (فلو نذر غيرها أي غير القربة المذكورة من واجب عيني كصلاة الظهر أو مخير كاحد خصال كفارة اليمين مبهما أو معصية كشرب خمر وصلاة بحدث ومكروه كصوم الدهر لمن خاف به ضررا أو فوت حق

فدفع توقف بعضهم بقوله انظر لو لم يعين سورة هل يصح النذر ويعين ما شاء أو يبطل (قوله وطول قراءة صلاة) قال في شرح الروض بشرط أن لا يندب فيها ترك التطويل اه برلسي ابن سم بأن كان منفردا أو امام محصورين راضين بالتطويل قال سم ل والاوجه ضبط التطويل الملتزم هنا بأدنى زيادة على ما يندب لامام غير محصورين الاقتصار عليه مر (قوله وصلاة جماعة) ويخرج من عهدة ذلك بالاقتداء في جزء من صلاته عند احرامه وان كان الامام في آخر صلاته لانسحاب حكم الجماعة على جميعها ع ش على مر في آخر الفصل الآتي (قوله وتكميله معينة) أي اذا كانت أعلى سم ل وعبارة زي والمعتمد انه ان عين أعلاها صح نذره أو أدناها فلا هذا ما أفتى به شيخنا مر رحمه الله تعالى وأعلاها العتق وانما أعاد الشارح الكاف ولم يجعله من مدخولها في المتن لانه من تفقهه شوبري واليه يشير قوله فيما يظهر (قوله في فرض أم لا) لكن ينبغي في مسئلة الجماعة تقييد النفل بما تشرع فيه الجماعة سم (قوله ولو نذر غيرها لم يصح ولم تلزمه كفارة) قال الزركشي بالنسبة لنذر المعصية محل عدم لزوم الكفارة بذلك اذا لم ينو اليمين كما قضاه كلام الرافعي آخرا فان نوى به اليمين لزمته الكفارة بالحنث كذا في شرح الروض وظاهر انه يأتي مثله في نذر غير المعصية كالمباحات فليتأمل سم (فائدة) قد اختلف من أدركناه من العلماء في نذر من اقترض شيأ لمقرضه كل يوم كذا ما دام دينه أو شيأ منه بذمته فذهب بعضهم لعدم صحته لانه على هذا الوجه الخاص غير قربة بل يتوصل به الى ربا النسيئة وذهب بعضهم وأفتى به الوالد الى صحته لانه في مقابلة نعمة ربح المقرض أو اندفاع نقمة المطالبة ان احتاج لبقائه في ذمته لارتفاق ونحوه ولانه يسن للمقترض رد زيادة عما اقترضه فاذا التزمها ابتداء بالنذر لزمته فهو مكافأة احسان لا وصلة للربا اذ هو لا يكون الا في عقد كبيع ومن ثم لو شرط عليه النذر في عقد القرض كان ربا وذهب بعضهم الى الفرق بين مال اليتيم وغيره ولا وجه له ولو اقتصر على قوله ما دام مبلغ القرض بذمته ثم دفع منه شيأ بطل حكم النذر لانتفاء الديمومة شرح مر قال ع ش ومحل الصحة حيث نذر لمن ينعقد نذره له بخلاف ما لو نذر لاحد بني هاشم والمطلب فلا ينعقد لحرمة الصدقة الواجبة كالزكاة والنذر والكفارة عليهم ومر انه لو نذر شيأ لمبتدع أو ذمي جاز صرفه لمسلم أو سني وعليه فلو اقترض من ذمي ونذر له شيأ ما دام دينه في ذمته انعقد نذره لكن يجوز دفعه لغيره من المسلمين فتفطن له فانه دقيق اه وقال سم ل لو دفع الناذر مدة ثم ادعى ان الذي دفعه من أصل المال المقرض صدق بيمينه وبقي النذر

أو مباح كقيام وقعود سواء أنذر فعله أو تركه (لم يصح) نذره أما الواجب المذكور فلأنه لزم عينا بإلزام الشرع قبل النذر فلا معنى لالتزامه وأما المعصية ( ) فلخبر مسلم لا نذر في معصية الله ولا فيما لا يملكه ابن آدم وأما المكروه وهو من زيادتي والمباح فلأنهما لا يتقرب بهما ولخبر أبي داود لا نذر إلا فيما ابتغى به وجه الله تعالى (ولم يلزمه) بمخالفته (كفارة) حتى في المباح لعدم انعقاد نذره وأما خبر لا نذر في معصية وكفارته كفارة يمين فضعيف باتفاق المحدثين وعدم لزومها في المباح هو ما رجحه في الروضة كالشرحين وصوبه في المجموع وخالف الأصل فرجح لزومها نظرا إلى أنه نذر في غير معصية وكلام الروضة كأصلها يقتضيه في موضع (والنذر ضربان) أحدهما (نذر لجاج) بفتح اللام وهو التمادي في الخصومة ويسمى نذر اللجاج والغضب ويمين اللجاج والغضب ونذر الغلق ويمين الغلق بفتح الغين المعجمة واللام (بأن يمنع نفسه أو غيرها من شيء (أو يحث) عليه (أو يحقق خبرا غضبا بالتزام قربة) وهذا الضابط من زيادتي (كأن كلمته) أو إن لم أكلمه أو إن لم يكن الأمر كما قلته (فعلي كذا) من نحو عتق وصوم (وفيه) عند وجود الصفة (ما التزمه) عملا بالتزامه (أو كفارة يمين) لخبر مسلم كفارة النذر كفارة يمين وهي لا تكفي في نذر التبرر بالاتفاق فتعين حمله على نذر اللجاج (ولو قال) إن كلمته (فعلي كفارة يمين أو كفارة (نذر لزمته) أي الكفارة

في ذمته اهـ (قوله أو مباح) المباح ما لم يرد فيه ترغيب ولا ترهيب واستوى فعله وتركه شرعا ز ي (قوله حتى في المباح) أي ان خلا عن الحث والمنع وتحقيق الخبر وعن الاضافة لله تعالى والا لزمه به كفارة يمين كما في شرح م ر وهو معنى انعقاد نذره في عبارة ز ي أي انه في حكمه والا فتعريف النذر لا يشمله اذ لا قربة في التزامه (قوله لا نذر) أي منعقد في معصية (قوله فضعيف) لان آخره ينافي أوله لان مقتضى عدم انعقاد نذره انه لا كفارة فيه (قوله وخالف الأصل الخ) ضعيف وجمع بينهما بان كلام الأصل محمول على نذر اللجاج لانه يمين أو على نذر التبرر اذا أضيف لله ونوى به اليمين كلله علي أن أكل كذا وما هنا على نذر التبرر اذا خلا عن الاضافة لله تعالى وعن نية اليمين لانه لم توجد صيغة يمين ولا حقيقته سم وقد يقال في كونه نذر لجاج نظر لانه غير قربة الا أن يراد انه في حكمه ويحمل الضمير في نذر اللجاج حيث كان حقيقيا وهذا في حكمه لان صورته ان يقول ان فعلت كذا فعلي قيام مثلا وهذا ليس بقربة (قوله ويسمى نذر اللجاج والغضب) أي مركب من هذين الشيئين ح ل والا فالغرض انه نذر لجاج (قوله ونذر الغلق ويمين الغلق) أي فكلها ألفاظ مترادفة وفي المختار الغلق بفتحتين ما يغلق به الباب أي فكان الناذر بنذر اللجاج أغلق الباب وسده على خصمه أو على نفسه قال م ر وحاصل الفرق بين نذر اللجاج والتبرر ان الأول فيه تعليق بمرغوب عنه في الجملة أي بالنسبة للمنع فقط والثاني بمرغوب فيه ومن ثم ضبط بأن يعلق بما يقصد حصوله اهـ (قوله أو يحث عليه) من باب رد كما في المختار أي يحث نفسه أو غيرها وقوله أو يحقق خبرا أي قاله هو أو غيره فالاقسام ستة وان مثل لثلاثة فقط (قوله غضبا) راجع للجميع أي شأنه ذلك فليس قيدا وانما قيد به لانه الغالب ز ي وبرماوي وح ل (قوله فعلي كذا) يقع من كثيرين في حالة الغضب العتق يلزمني أو عتق عبدي فلان يلزمني لا أفعل كذا أو لا فعلن كذا وهو لغو حيث لم ينو به التعليق لان العتق لا يحلف به الا على وجه التعليق أو الالتزام كان فعلت كذا فعلي عتق أو فعبدي حر فحينئذ فهو عند قصد الحث أو المنع أو تحقيق الخبر نذر لجاج اما الحلف بصورة العتق أو الطلاق بالجر أو غيره فلغو لان ذلك غير يمين كما علم مما مر شرح الارشاد الكبير ز ي ومثله شرح م ر (قوله وهي لا تكفي في نذر التبرر)

عند وجود الصفة تغليبا لحكم اليمين في الاولى وتلبرمسلم السابق في الثانية ولو قال نعلى يمين

فلغو أو فعلى نذر صح ويتخير بين قربة وكفارة يمين ونص البويطي يقتضي انه لا يصح ولا يلزمه شيء هذا لو كان ذلك في نذر التبرر كأن قال ان شفى الله مريضي فعلى نذر أو قال ابتداء لله على نذر لزمه قربة من القرب والتعيين اليه ذكره البلقيني وبعضهم قرر كلام الاصل على خلاف ما قررته فاحذره (و) ثانيهما (نذر تبرر بان يلتزم قربة بلا تعليق كعلى كذا) وكقول من شفى من مرضه لله على كذا لما أنعم الله علي من شفائي من مرضي (أو بتعليق بحدوث نعمة أو ذهاب نقمة كان شفى الله مريضي فعلى كذا فيلزمه ذلك) أي ما التزمه (حالا) ان لم يعلقه (أو عند وجود الصفة) ان علقه للآيات المذكور بعضها أول الباب ولو نذر صوم أيام سن تعجيله) حيث لا عذر مسارعة لبراءة ذمته (فان قيد بتفريق أو موالاة وجب) ذلك عملا بالتزامه والا فلا لحصول الوفاء من التقديرين فلو نذر عشرة متفرقة فصامها متوالية أجزأه منها خمسة (أو) نذر صوم (سنة معينة لم يدخل) الرابع في نذرها (عيد وتشريق وحيض ونفاس ورمضان) أي أيامها لان رمضان لا يقبل صوم غيره وما عداه لا يقبل الصوم أصلا فلا يدخل في نذر ما ذكر (فلا قضاء) لها عن نذره

أي بل ينبني عليه ما التزمه كما سيذكره (قوله تغليبا لحكم اليمين) أي على حكم النذر (قوله فلغو) لانه لم يأت بصيغة نذر ولا حلف واليمين لا تلتزم في الذمة شرح م ر ومثل على يمين ايمان المسلمين تلزمني ان فعلت كذا اذا أطلق تكون لغوا لا يلزمه شيء بفعله كما أفتى به م ر الكبير وقيل انه كناية في الطلاق والعتق (قوله ويتخير) معتمد (قوله بين قربة) كتسبيح وصلاة ركعتين وصوم يوم ع ش (قوله والتعيين اليه) أي موكول اليه (قوله وبعضهم قرر كلام الاصل) يعرض بالزركشي وعبارة الاصل ولو قال ان دخلت فعلى كفارة يمين أو نذر لزمته فجعل الزركشي قوله أو نذر بالرفع عطفا على كفارة فيفيد انه اذا قال ان كلمته فعلى نذر انه يلزمه كفارة عينا وهو ضعيف لما علمت ان المعتمد انه يتخير بينها وبين قربة وحاصل تقرير الشرح له انه جعله بالجر عطفا على يمين حيث قدر له المضاف بقوله أو كفارة نذر فيقتضي ان الصيغة التي قالها الناذر فلله على كفارة نذر وهو اذا قال ذلك لزمه كفارة اليمين عينا سم بتصرف (قوله نذر تبرر) سمي به لان الناذر يطلب البر والتقرب الى الله تعالى زي (قوله بحدوث نعمة) أي تقتضي سجود الشكر كما يومي اليه تعبيرهم بحدوث ومثله ذهاب النقمة هذا ما قاله الامام عن والده لكن رجح قول القاضي انه لا يتقيدان بذلك س ل ومثله شرح م ر ومعنى تقتضي سجود الشكر بان كان لها وقع ع ش على م ر وقوله كما يومي اليه انظر وجه الايماء مع ان الحدوث صادق بغير الهجوم (قوله كان شفى الله مريضي) ويظهر ان المراد بالشفاء زوال العلة من أصلها وانه لا بد فيه من قول عدلين طب أخذا مما مر في المرض المخوف أو معرفة المريض ولو بالتجربة وانه لا يضر بقاء أثره من ضعف الحركة ونحوه س ل (قوله حالا) عبارة شرح م ر فيلزمه ذلك حالا وجوبا موسعا ولا يلزمه ذلك فورا الا ان كان لمعين وطالب به اه (قوله حيث لا عذر) خرج ما لو كان مسافرا يلحقه مشقة شديدة بالصوم فالاولى تأخيره وما لو كان عليه كفارة سبقت النذر فانه يسن تقديمها عليه ان كان على التراخي والاوجب ذكره البلقيني (قوله أجزأه منها خمسة) انظر الخمسة الباقية هل تبطل من العالم وتنقلب نفلا مطلقا من غيره سم وعبارة ح ل وصوم الخمسة الاخرى ان صامها بنية النذر عامدا عالما بوجوب التفرق لغت نيته والا كان نفلا مطلقا واذا تبين له انه لم ينو في الثالث لا يقوم

لما ذكر خلافا للرافعي فيما وقع في الحيض والنفاس (ولا يجب بما أفطره من غيرها استئناف سنة) بل له أن يقتصر على قضائه لان التتابع انما كان للوقت كما في رمضان لا لانه مقصود (الا ان شرط تتابعها) فيجب استئنافها عملا بالشرط لان التتابع صار به مقصودا (أو) نذر صوم سنة (مطلقة وجب تتابعها ان شرطه) في نذره والا فلا (ولا يقطعه ما لا يدخل في) نذر (معينة) من صوم رمضان عنه وفطر أيام العيد والتشريق والحيض والنفاس لاستثنائه شرعا وان لم يذكر الاصل النفاس (ويقضيه غير زمن حيض ونفاس متصلا بآخر السنة) ليفي بنذره اما زمن الحيض والنفاس فلا يلزمه قضاؤه والاشبه عند ابن الرفعة لزومه كما في رمضان بل أولى وفرضه في الحيض قال الزركشي ومثله النفاس (أو) نذر صوم أيام (الاثانين لم يقضها ان وقعت فيما مر) مما لا يدخل في نذر صوم سنة معينة ووقع في الاصل ترجيح قضائها ان وقعت في حيض أو نفاس ولعل النووي لم يتعقب في الاصل الرافعي في ذلك حكما تعقبه فيه في السنة المعينة

الرابع مقامه لان نيته عن النذر غير معتد بها اه (قوله خلافا للرافعي فيها) أي في الايام الواقعة في حالة الحيض والنفاس حيث قال بوجوب قضائها لدخولها في السنة عنده (قوله ولا يجب بما أفطره من غيرها) أي العيد وما عطف عليه وعبارة المنهاج وان أفطر منها يوما بلا عذر وجب قضاؤه ولا يجب استئناف سنة قال م ر وخرج بقوله بلا عذر ما لو أفطره بعذر كجنون واغماء فلا يجب قضاؤه نعم ان أفطر لعذر سفر لزمه القضاء أو مرض فلا كما اقتضاه كلام المصنف في الروضة وهو المعتمد اه (قوله انما كان للوقت) كما في رمضان ومن ثم لو أفطرها كلها لم يجب الولاء في قضائها والمتجه وجوبه من حيث ان ما تعدى بفطره يجب قضاؤه فورا شرح م ر أي لا من حيث الاجزاء ما بلاوى (قوله لا لانه مقصود) لكن التتابع أفضل من التفريق كما في شرح م ر لما فيه من المسارعة للخير وبراءة الذمة وفي عبارة ان التفريق أفضل لما فيه من زجر النفس ولحديث أفضل الصيام صيام أخي داود (قوله الا ان شرط تتابعها) أي ولو في نيته كما قاله الماوردي لا يقال الكلام في نذر سنة معينة وهي لا تكون الا متتابعة لانا نقول من صور المعينة كما في شرح م ر ان يقول لله علي أن أصوم سنة أولها من الغد أو أولها من شهر كذا وهي بهذا الاعتبار تصدق بالمتابعة وغيرها فتدبر (قوله والا فلا) وحينئذ يصوم ثلثمائة وستين يوما كيف شاء أو اثني عشر شهرا بالهلال وان انكسر شهر كمل ثلاثين يوما ويقضي أيام العيد والتشريق ورمضان زي و ح ل (قوله من صوم رمضان عنه) خرج بقوله عنه ما لو صامه عن نذر أو قضاء أو تطوع فانه لا يصح صومه وينقطع به التتابع قطعا شرح م ر (قوله ويقضيه غير زمن حيض ونفاس) ويخالف ما اذا كانت السنة معينة لان المعين في العقد لا يبدل بغيره والمطلق اذا عين قد يبدل كما في المبيع المعين اذا خرج معيبا لا يبدل والمسلم فيه اذا سلم فخرج معيبا يبدل ولان اللفظ في المعينة قاصر عليها فلا تتعداها الى أيام غيرها بخلافه في المطلقة فنيط الحكم بالاسم حيث أمكن شرح الروض (قوله والاشبه عند ابن الرفعة الخ) يفرق بين رمضان وأيام الحيض بأن رمضان لا يتكرر في السنة فلا مشقة في قضاء أيامه بخلاف أيام الحيض فانها تتكرر فلو أوجبنا القضاء لايامها لشق عليها ذلك ومثله النفاس لان النادر يلحق بالاعم الاغلب زي ومن ثم كان كلام ابن الرفعة ضعيفا (قوله بل أولى) لعل وجه الاولوية تغليظها على نفسها بشرط التتابع (قوله لم يتعقب في الاصل الخ) أي لم يقل هنا قلت الاظهر لا يجب القضاء كما قال في السنة المعينة وعبارته هناك وان

قبل المطلبة في ذلك (أو) وقت (في شهرين لزمه صومهما تباعا) لكفارة مثلا (وسبقا) أي وجوبهما نذرا لآتين فلا يلزمه قضاؤها لتقدم وجوبهما على النذر بخلاف ما إذا لم يسبقا وتعبيري بذلك أعم من تقييده

الشهرين بالكفارة (أو) نذر صوم (يوم بعينه من جمعة تعين) فلا يصوم عنه قبله والصوم عنه بعده قضاء كما لو تعين بالشرع ابتداء (فإن نسيه صام يومها) أي يوم الجمعة فإن كان هو وقع أداء وإلا فقضاء وهذا بناء على أن أول الأسبوع السبت أما على القول بأن أوله الأحد وعزي للأكثرين وجرى عليه النووي في تحريره وغيره فيصوم يوم السبت والمعتمد الأول (ومن نذر إتمام نفل) من صوم أو غيره فهو أعم من قوله ومن شرع في صوم نفل فنذر إتمامه (لزمه) لأنه عبادة فصح التزامه بالنذر (أو) نذر (صوم بعض يوم لم ينعقد) نذره لأنه غير معهود شرعا وكذا لو نذر سجدة أو ركوعا أو بعض ركعة كما علم مما مر (أو) صوم (يوم قدوم زيد انعقد) لإمكان الوفاء به بأن يعلم قدومه غدا أي فيبيت النية (فإن صامه عنه) بذلك (وإلا فإن قدم ليلا أو يوما مما مر) مما لا يدخل في نذر صوم سنة معينة وهذا أعم من قوله أو يوم عيد أو في رمضان (سقط) الصوم لعدم قبول ذلك الصوم أو للصوم غيره (وإلا) بأن قدم نهارا وهو صائم نفلا أو واجبا غير رمضان أو وهو مفطر بغير ما مر (لزمه القضاء) وإتمام لم يكف تتميم صوم النفل بعد قدومه فيه لأن لزوم صومه ليس من وقت القدوم بل من أول النهار (أو) نذر صوم اليوم (التالي له) أي ليوم قدوم زيد (و) صوم (أول خميس بعد قدوم عمرو) كأن قال إن قدم زيد فعلي صوم اليوم التالي ليوم قدومه وإن قدم عمرو فعلي صوم أول خميس بعد قدومه (فقدما

أفطرت لحيض ونفاس وجب القضاء في الأظهر قلت الأظهر لا يجب وبه قطع الجمهور (قوله في ذلك) أي في ترجيح قضائها (قوله للعلم به من ذلك) مع أنه يمكن أن يكون النووي ليس تابعا للرافعي هنا الفرق بين المسئلتين لأن زمن الحيض يمكن أن يخلو عن الاثنين اه ح ل (قوله فإن كان هو الخ) وهذا صريح في انعقاد نذر صوم يوم الجمعة ولا ينافيه قولهم لا ينعقد النذر في مكروه مع كراهة إفراد يوم الجمعة بصوم لأن محل ذلك إذا صامه نفلا فإن نذره لم يكن مكروها وقد أفتى بذلك الوالد ويوجه أيضا بأن المكروه إفراده بالصوم لا نفس صومه وبه فارق عدم صحة نذر صوم الدهر إذا كره شرح م ر (قوله والمعتمد الأول) المعتمد أنه يصوم يوم الجمعة وإن قلنا أول الأسبوع يوم الأحد وانظر ما وجه ذلك اه ح ل (قوله لزمه) وهل يثاب على الجميع ثواب الواجب أولا قال شيخنا ينبغي أن يثاب من حيث النذر ثواب الواجب س ل (قوله أو نذر صوم بعض يوم) لم ينعقد في قول على الجلال وكذا بعض كل عبادة كبعض ركعة ونحو ذلك اه (قوله لأنه غير معهود شرعا) وظاهره أنه لو نوى التعبير بالبعض عن الكل لزمه اه شوبري (قوله سجدة) أي من غير سبب س ل أما سجدة التلاوة والشكر فيصح (قوله بأن يعلم قدومه غدا) أي بسؤال أو دونه والظاهر أنه لا يلزمه البحث عن ذلك وإن سهل عليه بل إن اتفق بلوغ الخبر له وجب وإلا فلا ع ش على م ر (قوله وإتمام لم يكف الخ) وقيل يكفيه عن نذره بناء على أنه لا يجب عليه إلا من وقت القدوم والأصح أنه بقدومه يتبين وجوبه من أول النهار لتعذر تبعيضه وبه يفرق بين هذا وما لو نذر اعتكاف يوم قدومه فإن الصواب أنه لا يلزمه إلا من حين القدوم ولا يلزمه قضاء ما مضى منه أي لإمكان تبعيضه فلم يجب غير بقية يوم قدومه شرح م ر (قوله التالي له) المراد بالتالي هنا التابع من غير فاصل شرح م ر (قوله فقدما)

أى معا أو مرتبا (قوله فى الاربعاء) بتثليث الباء والمد شرح م ر (قوله أمس يوم قدومه) أى اليوم الذى قبل قدومه فهو بالاضافة لما بعده فيكون معربا لان شرط بناء أمس أن لا يضاف (قوله لا يصح نذره على المذهب) فيه أنه يمكن الوفاء به بأن يعلم يوم قدوم زيد فيصوم اليوم الذى قبله كما يصوم فى نذر صوم يوم قدوم زيد الآن يقال أمس لا يتقرر وجوده بالنسبة للمستقبل لا نه جعله متعلقا بجزاء الشرط فيكون مستقبلا بخلاف يوم قدوم زيد وحينئذ يكون قوله أمس مثل قوله اليوم الذى قبل يوم قدوم زيد حرر ح ‌* (فصل فى نذر الاتيان الى الحرم) ‌* (قوله أو بنسك) أى أو الاتيان بنسك فهو معطوف على قوله الى الحرم وقوله أو غيره معطوف على الاتيان (قوله مما سيأتى) من صلاة أو صوم أو صدقة زى (قوله كالبيت) الامثلة المذكورة كلها أمثلة لقوله أو شىء منه لان مراده بالبيت المسجد وهو بعض من الحرم (قوله بنية ذلك) أى بنية الاتيان الى البيت الحرام فالمدار على التصريح بالحرام أو نيته كما يأتى عن ع ما اداه كالبيت ولم يقيد بذلك فانه يلغو نذره لان المساجد كلها بيوت الله شرح م ر ومن نذر اتيان المسجد الحرام وهو داخل الحرم لم يلزمه شىء كما بحثه البلقينى وله احتمال باللزوم وهو المتجه لان ذكر بيت الله الحرام أو جزء من الحرم فى النذر صار موضوعا شرعا على التزام حج أو عمرة ومن بالحرم يصح نذره لهما فيلزمه هما أحدهما وان نذر ذلك وهو فى الكعبة أو المسجد حولها زى وس ل (قوله ومسجد الخيف) الخيف الخلط سمى بذلك لاجتماع اختلاط الناس فيه اذ منهم الجيد والردىء شيخنا ح ف (قوله لزمه نسك) قال فى الكفاية لان مطلق كلام الناذرين يحمل على ما ثبت له أصل فى الشرع كمن نذران يصلى يحمل على الصلاة الشرعية لا الدعاء والمعهود فى الشرع قصد الكعبة بحج أو بعمرة فيحمل النذر عليه سم (قوله من حج أو عمرة) وان نفى ذلك فى نذره شرح م ر بأن قال بلا حج ولا عمرة كما فى شرح الروض ويلغو النفى قال ع ش قوله وان نفى ذلك فى نذره الخ بخلاف من نذر التضحية بشاة معينة على أن لا يفرق لحمها فانه ينعقد نذره ويلغو ويفرق بينهما بأن النذر والشرط هناك تصادقا فى شىء واحد من كل وجه لاقتضاء الاول خروجها عن ملكه بمجرد النذر والثانى بقاؤها على ملكه بعد النذر بخلافهما هنا فانهما لم يتواردا على شىء واحد كذلك لان الاتيان غير النسك فلم يضاد نفيه ذات الاتيان بل لازمه والنسك اشتد تشبث لزومه لا تأثر بمثل هذه المضادة لضعفها اهـ حجر (قوله لان القربة الخ) فيه تصريح بأن مجرد الاتيان الى الحرم من غير ايقاع عبادة قربة فتأمل ع ن (قوله والنذر الخ)

فى الاربعاء صام الخميس عن أولهما) أى النذرين وقضى الآخر) لتعذر الاتيان به فى وقته ومع عكسه وان أثم به قال فى المجموع ولو قال ان قدم زيد فلله على أن أصوم أمس يوم قدومه لم يصح نذره على المذهب وما نقل عنهم من أنه قال صح نذره على المذهب سهو ‌* (فصل) ‌* فى نذر الاتيان الى الحرم أو بنسك أو غيره مما يأتى لو (نذر اتيان الحرم أو شىء منه) كالبيت الحرام أو بيت الله الحرام أو بيت الله بنية ذلك والصفا ومسجد الخيف ودار أبى جهل (لزمه نسك) من حج أو عمرة لان القربة انما تتم باتيانه بنسك والنذر محمول على واجب الشرع وذكر حكم اتيان الحرم من زيادتى وقولى أو شىء منه أعم من تعبيره باتيان بيت الله

مع انه غير كاف لصدقه بمساجد غير الحرم بل لابد من وصفه بالحرام أو نيته كما علم (أو نذر (المشى اليه لزمه مع نسك مشى من مسكنه) لان ذلك مدلول لفظه وبذا فيما عدا بيت الله من زيادتى (أو) نذر أن يحج أو يعتمر (ماشيا) أو عكسه (لزمه) مع ذلك (مشى) لانه مقصود (من حيث أحرم) من الميقات أو قبله أو بعده لانه التزم المشى فى النسك وابتداؤه من الاحرام فان صرح به من مسكنه وجب منه وقولى من حيث أحرم من زيادتى بالنظر للعمرة (فان ركب) ولو بلاعذر (أجزأه) لانه أفضل عند النووى ولانه أتى بأصل النسك ولم يترك الا هيئة فكان كترك الاحرام من الميقات أو المبيت بمنى (ولزمه دم) أى شاة وان ركب بعذر لتركه الواجب وارفهه بتركه ويمتد وجوب المشى حتى يفرغ من نسكه أو يفسد وفراغه من حجه بفراغه من التحللين قال الشيخان والقياس انه اذا كان يتردد فى خلال أعمال النسك لغرض تجارة أو غيرها فله الركوب ولم يذكروه ومن نذر أن يحج مثلا راكبا فحج ماشيا لزمه دم أو الحج حافيا لزمه الحج دون الحفا (أو) نذر (نسكا) من حج أو عمرة لانه

جواب عما يقال النسك شامل لمطلق العبادة وهى شاملة للمندوب وهو من تتمة التعليل ع ن (قوله مع انه غير كاف) حيث كان كذلك فكان الاولى أن يقول أعم وأولى لانه يوهم ان بيت الله يكفى (قوله لان ذلك) أى المشى من مسكنه والاحرام بالنسك لكنه يكون من الميقات خلافا لما توهمه هذه العبارة ع ن (قوله أو عكسه) أى يمشى حاجا أو معتمرا (قوله وابتداؤه) أى النسك وقوله به أى بالمشى من مسكنه فالجار والمجرور متعلق بالضمير وقوله وجب أى مع الاحرام (قوله فان ركب) راجع للامرين بالنظر لكلام المتن وللثلاثة بالنظر لكلام الشرح فى زيادة صورة العكس قال ح ل قوله فان ركب أى لم يمش ولو كان فى سفينة لانه وان لم يقل له راكب فهو غير ماش وهو مراده بالركوب فكأنه قال فان لم يمش اه فلو عبر به لكان أولى (قوله لانه أفضل) قال س ل ومع كونه أفضل لا يجزىء عن المشى كعكسه لانهما جنسان متغايران كذهب عن فضة وعكسه ويفرق بين هذا وبنذر الصلاة قاعدا حيث أجزأ القيام بأن القيام والقعود من أجزاء الصلاة الملتزمة فأجزأ الاعلى عن الادنى والمشى والركوب خارجان عن ماهية الحج وسببان له متغايران مقصودان فلم يقم أحدهما مقام الآخر وانما أجزأت بدنة عن شاة نذرها لان الشارع جعل بعض البدنة مجزئا عن الشاة حتى فى الدماء الواجبة فاجزاء كلها أولى اه وانظر قوله لا يجزىء عن المشى مع قول المتن فان ركب أجزأ الا أن يقال المعنى لا يجزىء اجزاء كاملا أى من غير وجوب دم تأمل (قوله ولزمه دم) ويتكرر بتكرر الركوب قياسا على اللبس بأن يتخلل بين الركوبين مشى ع ش على م ر (قوله وان ركب بعذر) محل لزوم الدم ان عرض العجز بعد النذر والا كان نذره وهو عاجز فانه وان صح نذره لكن لا يلزمه المشى ولا الدم اذا ركب س ل وفائدة انعقاد نذره احتمال أن يقدر على المشى بعد ذلك (قوله ولتركه) أى فيما اذا ركب بلاعذر (قوله أو يفسد) ولا يلزمه المشى فى الفاسد بل فى قضائه لانه الواقع عن النذر س ل وشرح الروض (قوله وفراغه من حجه الخ) وفراغه من عمرته بفراغ جميع الاركان س ل (قوله بفراغه من التحللين) أى وان بقى عليه رمى بعدهما س ل ويحصل ذلك برمى جمرة العقبة والحلق والطواف مع السعى ان لم يكن سعى بعد طواف القدوم ع ش على م ر (قوله والقياس) أى على ما اذا كان قبل النسك بالاولى وهذا كالاستدراك على قوله ويمتد وجوب المشى الخ (قوله دون الحفا) محله فى غير الاماكن التى يسن فيها المشى حافيا كالطواف والسعى أما هى فيلزمه مع المشى

(وعضب اناب) كما في حجة الاسلام وعمرته (وسن تعجيله أول) زمن (تمكنه) مبادرة الى براءة الذمة (فان مات بعده) أي بعد تمكنه من فعله (فعل من ماله) وان مات قبل التمكن فلا شيء عليه كحجة الاسلام وعمرته (أو) نذر (أن يفعله) أي النسك من حج أو عمرة فهو أعم من قوله وان نذر الحج (عاما معينا) هو أعم من قوله عامه (وتمكن) من فعله (لزمه) فيه ان لم يكن عليه نسك اسلام فان لم يفعله فيه وجب قضاؤه فان لم يعين العام لزمه في أي عام شاء أو عينه ولم يتمكن من فعله فيه فان لم يبق زمن يسعه لم ينعقد نذره أو وسعه وحدث له قبل احرامه عذر كمرض فلا قضاء لان المنذور نسك في ذلك العام ولم يقدر عليه (فان فاته بلا عذر أو بمرض أو خطأ) الطريق أو الوقت (أو نسيان) لاحدهما أو للنسك (بعد احرامه قضى) وجوبا كالو نذر صوم سنة معينة فافطر فيها لمرض فانه يقضي ما أفطره بخلاف ما لو طرأ ذلك قبل احرامه كما مر وقولي بلا عذر مع ذكر حكم الخطاء والنسيان ومع قولي بعد احرامه من زيادتي فعلم بما تقرر انه لا قضاء فيما لو فاته بمنع نحو عدو كسلطان ورب دين لا يقدر على وفائه فلا يجب قضاؤه كما في نسك الاسلام اذا صد عنه في أول سني الامكان لا يجب قضاؤه

لانه حينئذ قربة اما غيرها فله الركوب والمشي هذا ما تحرر س ل (قوله وعضب) أي بعد نذره فلو نذر المعضوب الحج بنفسه لم ينعقد نذره أو ان يحج من ماله أو أطلق انعقد س ل (قوله وسن تعجيله) أي الحج المنذور لا بقيد كونه من المعضوب ع ش على م ر ومحل سن التعجيل ان لم يخش العضب والا فيجب كما في س ل (قوله مبادرة الى براءة الذمة) ويخرج عن نذر الحج بالافراد والتمتع والقران كما في الروضة والمجموع ويجوز له كل من الثلاثة ولا دم من حيث النذر حجر س ل (قوله وتمكن من فعله) بأن كان على مسافة يمكن منها الحج في ذلك العام زي (قوله ان لم يكن عليه نسك اسلام) يقتضي انه لو كان عليه نسكه لا يلزمه فعله فيه وليس كذلك بل يلزمه فعله وبه يسقط عنه حجة الاسلام والنذر فيقع أصل الفعل عن حجة الاسلام والتعجيل عن النذر زي وعبارة الشوبري قوله ان لم يكن عليه نسك اسلام يفيد انه اذا نذر لحج عامه وعليه نسك الاسلام انعقد نذره عن نسك غير الاسلام ووجب قضاؤه فليحرر كذا في الحاشية وعبارة شرح الروض وان نذر من لم يحج ان يحج هذه السنة فحج خرج عن فرضه ونذره اذ ليس فيه الا التعجيل ما كان له تأخيره فيقع أصل الفعل عن فرضه وتعجيله عن نذره وعبارة ابن الوردي

وأجزأت فريضة الاسلام ❊ عن نذر حج واعتمار العام

هذا ان لم ينو في حال نذره حجة في عامه عن نذره والا فيصح نذره ويقع ما فعله عن حجة الاسلام ويقضي آخر اعن نذره كما أفتى به شيخنا اه ويمكن حمل كلام الشرح على ذلك فلا اشكال تأمل (قوله فان لم يفعله فيه وجب قضاؤه) هذا يغني عنه قول المتن الآتي فان فاته الخ (قوله بعد احرامه) متعلق بفاته ومفهومه هو ما قدمه بقوله أو حدث له قبل احرامه عذر وان كان العذر هنا أعم فلذلك قال كما مر والحاصل ان العذر قبل الاحرام شامل للثلاثة ولمنع العدو وبعده خاص بها تأمل (قوله فانه يقضي ما أفطره) الله ان لا قضاء اذا أفطر لمرض زي ويحتاج للفرق بين المقيس والمقيس عليه ح ل وقوله وتاليه هما الخطأ والنسيان أي حيث يقضي اذا مات سببهما كما مر (قوله وعلم بما تقرر) أي من قوله بلا عذر الخ أي من اقتصاره على الاربعة المذكورة (قوله فلا يجب قضاؤه) أتى به وان علم توطئة لما بعده (قوله سني الامكان) بسكون الياء المخففة من سني وأصله سنين حذفت النون للاضافة شوبري (قوله لا يجب قضاؤه) ذكره ايضاحا أي فلا يلزمه القضاء للحج عن تلك السنة التي صد عن الحج فيها وحجة الاسلام باقية في ذمته فان وجدت شروطها وجبت

والافلا ع ش على م ر (قوله وفارق) أى منع نحو عدو المرض وتاليه وقوله باختصاصه أى المنع وقوله بخلاف المذكورات أى المرض وتاليه (قوله لم ينه الخ) الظاهر انه راجع للصلاة والصوم كما يدل عليه قول م ر ثم لو عين لهما وقتا مكروها لم ينعقد اه (قوله ومنع نحو عدو كأسير يخاف) ان لم يأكل قتل وكان يكرهه على التلبس بمنافى الصلاة جميع وقتها كعدم الطهارة وبقولنا كأسير يخاف الخ يندفع ما استشكله الزركشي من تصور المنع من الصوم بأنه لا قدرة له على المنع من نيته والاكل بالاكراه غير مفطر وبقولنا وكان يكرهه يعلم الجواب عن قوله انه يصلى كيف أمكن فى الوقت المعين ثم يجب القضاء لان ذلك عذر نادر كما فى الواجب بالشرع شرح م ر لكن الاشكال أقوى لان الاسير الخائف مما ذكر مكره حينئذ والمكره لا يعذر والمتلبس بالمنافى له ان يصلى لضرورة الوقت ويعيد (قوله قضى) أنظره فى المرض مع ما تقدم فيما لو نذر سنة معينة فأفطر لمرض فان المعتمد عدم وجوب القضاء سم على حجر (قوله وفارق) أى وجوب القضاء فى الصلاة والصوم جميع العدو وعدم وجوب قضاء النسك الخ (قوله وقد تجب الصلاة والصوم مع العجز) انظر وجه تعبيره بقد بالنسبة للصلاة مع انها لا تسقط أصلا مع العجز الا أن يقال انها للتحقيق بالنسبة للصلاة وللتقليل بالنسبة للصوم وعبارة شرح م ر بعد قوله قضى لوجوبهما مع العجز ومعنى وجوب الصوم مع قيام العجز الزام ذمته به بمعنى انه اذا زال العجز عنه قضاه (قوله انه يصلى كيف أمكن ولو بالايماء) وهذا هو المعتمد ع ش (قوله ثم يجب القضاء) هو ظاهر فى منع نحو العدو كما يؤخذ من تعليله دون المرض لان المريض اذا صلى بالايماء مثلا لا يعيد فلعل كلام الزركشي خاص بالمنع حرر (قوله كما فى الواجب بالشرع) فانه اذا عجز عن فعله أول الوقت فانه يصلى كيف أمكن ومع ذلك يعيد ع ن (قوله أو غيرهما) مما يصح التصدق به لا كدهن نجس فشئ فى كلام المصنف كناية عن المنذور أى ما أتى به الناذر فى صيغته ح ل (قوله أو بعده) أى وبعد اطلاقه كأن قال لله على أن أهدى بعيرا أو شاة ثم عين كأن قال هذا أرهدته فى ذمته ان يعين ما لا يجزئ فى الضحية كالتى قبلها واذا ذبح لا يذبح الا المجزئ كما سينبه عليه ح ل قال م ر فى شرحه وقول الشيخ فى شرح منهجه أو بعده محل نظر لان التعيين بعد النذر انما يكون فى المطلق وسيأتى ان المطلق ينصرف لما يجزئ أضحية فلا يصح تعيين غيره اه ومثله حج قال س ل وفيما قاله نظر اذ الكلام هنا فى اهداء شئ مخصوص أى من حيث الجنس كأن نذر اهداء بعير أو شاة فلا شك انه شامل

وفارق المرض وتاليه باختصاصه بجواز التحلل به من غير شرط بخلاف المذكورات (أو نذر صلاة أو صوما فى وقت) لم ينه عن فعل ذلك فيه (ففاته) ولو بعذر كمرض ومنع نحو عدو (قضى) وجوبا لانه بين الفعل فى الوقت ولم تفته ذلك باختياره وفارق النسك فى نحو العدو بان الواجب بالنذر كالواجب بالشرع وقد تجب الصلاة والصوم مع العجز فكذا يلزمان بالنذر والنسك لا يجب الا عند الاستطاعة فكذا النذر قاله البغوى وغيره قال الزركشي وما ذكروه فى الصلاة خلاف القياس بل القياس انه يصلى كيف أمكن فى الوقت المعين ثم يجب القضاء لان ذلك عذر نادر كما فى الواجب بالشرع (أو نذر أهداء شئ) من نعم أو غيرهما وعينه فى نذره أو بعده (الى الحرم

كأن قال لله علي أن أهدي هذا الثوب أو هذا البعير إلى الحرم أو إلى مكة (لزمه حمله إليه) أي
إلى الحرم نفسه إن لم يعين شيأ منه أو إلى ما عينه منه إن عين (إن سهل) عملا بما التزمه (و) لزمه (صرفه) بعد ذبح ما يذبح منه (لمساكينه) الشاملين لفقرائه والذي يذبح منه ما يجزىء في الأضحية فإن لم يجزىء فيها كظبي وصغير ومعيب تصدق به حيا فلو ذبحه تصدق بلحمه وغرم ما نقص بذبحه أما إذا لم يسهل حمله كعقار ورحى فيلزمه حمل ثمنه إلى الحرم ويشترط في لزوم حمله أيضا إمكان التعميم به حيث وجب التعميم فإن لم يمكن التعميم به كلؤلؤ فإن كانت قيمته في الحرم وبمحل النذر سواء تخير بين حمله وبيعه بالحرم وبين حمل ثمنه أو في أحدهما أكثر تعين وقولي إن سهل من زيادتي وتعبيري بالشيء وبالحرم وبالمساكين أولى من تعبيره بالهدي وبمكة وبفقرائها لأن الحكم لا يختص بها مع ما في قوله من بها من إيهام غير المراد (أو) نذر (تصدقا) بشيء (على أهل بلد معين لزمه) صرفه لمساكينه من
المسلمين سواء الحرم وغيره فلا يجوز ١٩٣ ج ث نقله كما في الزكاة ومن نذر النحر بالحرم لزمه النحر به

لما لا يجزىء أضحية وأما ما قاله فهو فيما لو أطلق كما لو قال لله علي أن أهدي شيأ ولم يعين ما يهديه فيلزمه ما يجزىء في الأضحية انتهى (قوله كأن قال الخ) مثال للمعين في النذر ولم يمثل لغير المعين بعد (قوله لزمه حمله إليه) أي إن كان مما يحمل ولم يكن بحمله أزيد قيمة كما يأتي شرح م ر وعليه إطعامه ومؤن حمله إليه فإن لم يكن له مال بيع بعضه لذلك حج س ل (قوله ولزمه صرفه لمساكينه) ولا يجوز له الأكل منه ولا لمن تلزمه نفقتهم قياسا على الكفارة ع ش على م ر (قوله بعد ذبح ما يذبح) أي وقت التضحية (قوله لمساكينه) أي المقيمين والمستوطنين شرح م ر وقوله المقيمين أي إقامة تقطع السفر وهو أربعة أيام صحاح كما يصرح به مقابلته بالمستوطنين فمن نذر بالحرم لا يجزىء أن يعطي الحجاج الذين لم يقيموا قبل عرفة أربعة أيام بمكة لما مر أنه لا ينقطع ترخصهم إلا بعد عودهم إلى مكة بنية الإقامة ع ش على م ر (قوله وغرم ما نقص بذبحه) ويدفعه من الدراهم لا من اللحم ع ش (قوله أما إذا لم يسهل) بأن لم يمكن أصلا أو عسر ولذا مثل بمثالين قال س ل وظاهر أن المتولي لجميع ذلك هو الناذر وأنه ليس لقاضي مكة نزعها منه وهو ظاهر ويظهر ترجيح أنه ليس له إمساكه بقيمته لأنه متهم في محاباته لنفسه ولاتحاد القابض والمقبض انتهى (قوله في لزوم حمله) أي الشيء بدليل قوله أيضا فكان الأنسب تقديم قوله ويشترط في لزوم حمله على ما ذكره في مفهوم المتن (قوله حيث وجب التعميم) بأن كانوا محصورين يسهل عددهم على الآحاد بمجرد النظر فإن لم يكونوا محصورين جاز الاقتصار على ثلاثة منهم شرح م ر وع ن (قوله أولى من تعبيره بالهدي) لأنه في حالة الإطلاق يلزمه ما يجزىء أضحيته س ل وأجيب بأن مراد الأصل بالهدي ما يهدى لا المتبادر منه وهو إهداء شيء من النعم (قوله من إيهام غير المراد) لشموله الأغنياء س ل (قوله أو نذر تصدقا بشيء) ويستثنى من التصدق ما لو نوى الناذر اختصاص الكعبة بالمنذور فإن كان مما اشتهر فيها أو دهنا أو قده في مصابيحها أو طيبا طيبها به زي (قوله لزمه صرفه) وقياس ما مر تعميم المحصورين وجواز الاقتصار على ثلاثة منهم في غير المحصورين شرح م ر (قوله من المسلمين) عبارة شرح الإرشاد وشرطهم الإسلام إذ لا يجوز صرف النذر لذمي كما صرح به جمع متقدمون وقضيته أنه لو كان جميع أهل البلد كفارا بطل النذر ... على حجر وبه صرح م ر لكن ينافيه ما مر عن ع ش أن النذر للذمي ينعقد ويجوز صرفه لمسلم إلا أن يفرق بين الذمي الواحد وبين جميع أهل البلد لأن قصدهم المعصية في الثاني أظهر فليحرر (قوله سواء الحرم وغيره) ولا نظر لزيادة ثوابه

وتفرقة اللحم على مساكينه أو بغيره لم يلزمه شيء (أو) نذر (صوما بمكان لم يتعين) الصوم فيه فله الصوم في غيره سواء الحرم وغيره كان الصوم الذي هو بدل واجبات

الاحرام لا يتعين في الحرم (أو) نذر (صلاته) أي بمكان (فكاعتكاف) أي فكنذره فلا تتعين فيه لانها لا تختلف باختلاف الامكنة الا المسجد الحرام ومسجد المدينة والمسجد الاقصى فتتعين لعظم فضلها وان تفاوتت فيه ويقوم الاول مقام الاخيرين وأولهما مقام الآخر دون العكس كما علم ذلك من التنظير فهو أعم مما عبر به (أو) نذر (صوما) مطلقا أو مقيدا بنحو دهر كحين (فيوم) يحمل عليه لانه أقل ما يفرد بالصوم (أو أياما) أي صوموا (فثلاثة) لانها أقل الجمع (أو) نذر (صدقة فبمتمول) يتصدق به وان قل وكذا لو نذر التصدق بمال عظيم لان الصدقة الواجبة لا تنحصر في قدر لان الخلطاء قد يشتركون في نصاب فيجب على أحدهم شيء قليل وتعبيري بمتمول أولى من قوله فيما كان اذ لا يكفي ما لا يتمول (أو) نذر (صلاة فركعتان) تكفيان لانهما أقل واجب منها (بقيام قادر) الحاقا للنذر بواجب الشرع (أو) نذر (صلاة قاعدا جاز) فعلها (قائما) لاتيانه بالافضل (لا عكسه) أي نذر الصلاة قائما فلا يجوز فعلها قاعدا لعدم القدرة على اتمامها ام لا لانه دون ما التزمه (أو) نذر (عتقا فرقبة) تجزئ

أي الصوم في الحرم اه شرح م ر وقوله ولا نظر لزيادة ثوابه أي الصوم يؤخذ منه ان الصوم يزيد ثوابه في مكة على ثوابه في غيرها وهل يضاعف الثواب فيه قدر مضاعفة الصلاة أو لا بل فيه مجرد زيادة لا تصل لحد مضاعفة الصلاة فيه نظر ومر في كلام الشرح في الاعتكاف ان المضاعفة خاصة بالصلاة اه ع ش لكن في التحقيق كما تقدم في كتاب الحج ان المضاعفة الواردة في الصلاة تأتي في سائر العبادات البدنية وغيرها فتأمل فان قلت نذر الصوم بالحرم متضمن لاتيانه ونذر اتيانه صحيح فاذا لم يلزمه ما ذكر لم يلزمه اتيانه بنسك قلت لازم الشيء لا يعطى حكمه كما ذكره في لازم المذهب الخ شوبري (قوله أو بغيره) منه ما لو نذر نحر شاة ببلد سيدي أحمد البدوي فلا يلزمه لان النحر لا يلزم الا في بلد يطلب النحر فيه شيخنا عزيزي (قوله فلا يلزمه شيء) أي لا في ذلك المحل ولا في غيره ع ش قال ح ل أي ان لم ينو تفرقة المذبوح على فقراء ذلك المكان والا لزمه الذبح والتفرقة فيه (قوله الا المسجد الحرام) المذهب انه خاص بالكعبة والمسجد حولها وان وسع عما كان عليه قاله حجر اه شوبري وصح ان الصلاة فيه بمائة ألف صلاة بل استنبطت من الاخبار كما بينته في حاشية مناسك المصنف انها فيه بمائة ألف ألف ألف صلاة في غير مسجد المدينة والاقصى وبه يتضح الفرق بينها وبين الصوم شرح حجر (قوله أو مقيدا بنحو دهر) كأن قال نذر على أن أصوم دهرا فيحمل قوله دهرا على مطلق الزمن بخلاف الدهر المعرف فانه يحمل على جميع الايام ويلزمه صومها حيث لا يكره له ذلك كما قاله ح ل وغيره (قوله أو أياما فثلاثة) قال في الايعاب ومثل ذلك الايام فيلزمه ثلاثة فقط بما يظهر ترجيحه من تردد طويل للاذرعي ويأتي نظير ما ذكر في صوم شهر أو الشهر فيلزمه في الاول شهر واحد وفي الثاني ثلاثة لا غير فيما يظهر من تردد للزركشي في ذلك ولا نظر لكونه جمع كثرة وأقله أحد عشر لان ذلك من دقائق العربية فلا تنزل عليها الالفاظ العرفية اه شوبري (قوله جاز فعلها قائما) ويفرق بين هذا وما تقدم من عدم اجزاء المشي عن الركوب وعكسه ان القيام قعود وزيادة كما صرحوا به فوجد المنذور هنا وزيادة ولا كذلك في الركوب والمشي وأقول وجه ذلك ان القعود هو انتصاب ما فوق الفخذين وهو حاصل بالقيام لان فيه انتصاب ما فوق الفخذين وزيادة وهي انتصاب الفخذين والساقين ع ش على م ر (قوله أو نذر عتقا) الاولى الاعتاق لان بعضهم أنكر الاول وان قال النووي ان انكاره جهل لكنه حسن الانجياب بان في ارتكاب الحسن الرد على المنكر فكان أهم من ارتكاب الاحسن شوبري

(قوله

(قوله ولو ناقصة) والتشوف الشارع للعتق مع كونه غرامة سومح فيه وخرج عن قاعدة مسلك بالنذر مسلك واجب الشرع س ل (قوله تعينت) فلو نذر عتق رقبة معينة ثم تلفت أو أتلفها قبل الاعتاق لم يلزمه أبدالها لان العتق حق الرقبة وان أتلفها أجنبي لزمه قيمتها لمالكها ولا يلزمه ان يشتري بها بدلها بخلاف الهدى فان الحق فيه للفقراء وهم موجودون قاله في البيان سم

(كتاب القضاء)

أي بيان أحكامه من كونه فرض كفاية أو فرض عين أو مندوبا أو مكروها أو حراما وقد استوفاها المصنف وما يتعلق به من شرط القاضي وتلك الاحكام الخمسة ظاهرة في القبول وتأتي في الايجاب أيضا ماعدا كونه فرض كفاية ولا ينافيه قول الشرح اما تولية الامام لاحدهم ففرض عين لان هذا على العموم في حق الصالحين له فلا ينافي انه قد يكون مندوبا أو مكروها أو حراما لاوصاف توجد في بعض افراد المتولي توجب ذلك فكما أوجبت تلك الاوصاف حرمة قبوله أو كراهته مثلا أوجبت كراهة الايجاب أو حرمته لانه وسيلة له وأصله قضاي لانه من قضيت قلبت الياء همزة لتطرفها أثر ألف زائدة ويجمع على أقضية كقباء وأقبية وهو لغة أحكام الشيء وامضاؤه لان القاضي يحكم الشيء ويمضيه وشرعا الولاية الآتية أو الحكم المترتب عليها أو الزام من له الالزام بحكم الشرع فخرج الافتاء شرح م ر (قوله فله عشرة أجور) لا ينافي ماقبله لان الاخبار بالقليل لا ينفي الكثير ولجواز انه أعلم أولا بالاجرين فأخبر بهما ثم بالعشرة فأخبر بها أو ان الاجرين يساويان العشرة فان قلت العشرة يصح ان تجعل أجرا أو اثنين فما باله جعلها عشرة قلت يجوز ان تكون أنواعا من الثواب مختلفة يبلغ عددها هذا القدر فنبه بذكر هذا العدد على ذلك نقله الشوبري من شرح الورقات لسم قال في شرح مسلم أجمع المسلمون على ان هذا في حاكم عادل مجتهد اما غيره فيأثم بجميع أحكامه وان وافق الصواب وأحكامه كلها مردودة لان اصابته اتفاقية وروى الاربعة والحاكم والبيهقي خبر القضاة ثلاثة قاض في الجنة وقاضيان في النار وفسر الاول بمن عرف الحق وقضى به والاخيران بمن عرف وجار ومن قضى على جهل م ر وقوله وأحكامه مردودة أي ان لم يوله ذو شوكة كما أشار له ابن الرفعة اه رشيدي ونظم بعضهم الاربعة بقوله

أعني أبا داود ثم الترمذي * والنسائي وابن ماجه فاحتذى

(قوله كقوله من جعل قاضيا) عبارة م ر وكالخبر الحسن من ولي القضاء فقد ذبح بغير سكين (قوله أو على من يكره له) فيه ان الكراهة لا توجب هذا الوعيد

ولو ناقصة ككافر لوقوع الاسم عليها (أو) نذر (عتق كافرة أو معيبة أجزأه رقبة كاملة) لاتيانه بالافضل (فان عين) رقبة (ناقصة) كأن قال على عتق هذا العبد الكافر أو المعيب (تعينت) لتعلق النذر بالعين

(كتاب القضاء)

بالمد أي الحكم بين الناس والاصل فيه قبل الاجماع آيات كقوله تعالى وأن احكم بينهم بما أنزل الله وقوله فاحكم بينهم بالقسط وأخبار كخبر الصحيحين اذا اجتهد الحاكم فأخطأ فله أجر وان أصاب فله أجران وفي رواية صحح الحاكم اسنادها فله عشرة أجور وما جاء في التحذير من القضاء كقوله من جعل قاضيا ذبح بغير سكين محمول على عظم الخطر فيه أو على من يكره له القضاء أو يحرم

على ما يأتى (توليه) أى القضاء (فرض كفاية) فى حق الصالحين له فى الناحية اما تولية الامام لاحدهم ففرض عين عليه (فمن تعين له فى ناحية لزمه طلبه) ولو ببذل مال أوخاف من نفسه الميل (و) لزمه (قبوله) اذا ولیه للحاجة اليه فيها فان امتنع أجبر وانما يلزمه الطلب والقبول (فيها) أى فى ناحيته فلا يلزمانه فى غيرها لان ذلك تعذيب له فيه من ترك الوطن بالكلية لان عمل القضاء لا غاية له بخلاف سائر فروض الكفاية المحوجة الى السفر كالجهاد وتعلم العلم (أو) لم يتعين فيها لكنه (كان أفضل) من غيره (سنا) أى الطلب والقبول (له) فيهما اذا وثق بنفسه وقوى وقبوله الى آخره من زيادتى (أو) كان (مفضولا ولم يمتنع) الافضل من القبول (كرهاله) أى للمفضول لما فى خبر الصحيحين من قوله صلى الله عليه وسلم لعبد الرحمن بن سمرة لا تسأل الامارة فان كان الافضل يمتنع من القبول فكالمعدوم واستثنى الماوردى من الكراهة ما اذا كان المفضول أطوع

الشديد (قوله توليه) أى قبوله ويحتاج القضاء الى مول ومتول ومولى فيه كالانكحة والدماء ومحل وصيغة وسماها بعضهم أركانا (قوله اما تولية الامام) ومن صرائح التولية وليتك أوقلدتك أووضت اليك القضاء ومن كناياتها عولت واعتمدت عليك فيه ولا يعتبر القبول لفظا بل يكفى فيه الشروع بالفعل كالوكيل كما افتى به الوالد ثم يرتد بالرد شرح م ر ففرض عين عليه أى فورا فى قضاء الاقليم ويتعين فعل ذلك على قاضى الاقليم فيما عجز عنه كما يأتى ولايته وزاخلاء مسافة العدوى عن قاض أوخليفة له لان الاحضار مشق وبه فارق اعتبار مسافة القصر بين كل مفتيين اما ايقاع القضاء بين المتخاصمين ففرض عين على الامام أونائبه ويمتنع الدفع أى دفع المتخاصمين من غير قضاء بينهما اذا أفضى لتعطيل أوطول نزاع شرح م ر (قوله فمن تعين الخ) بأن لم يوجد فى الناحية صالح للقضاء غيره شرح الروض والمراد بالناحية بلده ودون مسافة العدوى عن بناء على أنه يجب فى كل مسافة عدوى نصب قاض س ل (قوله لزمه طلبه) وان علم عدم الاجابة (قوله ولو ببذل مال) أى زائد على ما يكفيه يومه وليلته فيما يظهر ح ل وم ر قال ع ش على م ر ظاهره وان كثر المال ولعل الفرق بين هذا وبين المواضع التى صرحوا فيها بسقوط الوجوب حيث طلب منه مال وان قل ان القضاء يترتب عليه مصلحة عامة للمسلمين فوجب بذله للقيام بتلك المصلحة ولا كذلك غيره اه (قوله فان امتنع اجبر) استشكل تولية الممتنع بأن امتناعه مع تعينه له مفسق واجاب النووى بعدم فسقه لان امتناعه غالبا يكون بتأويل فلا يعصى بذلك جزما وان اخطأ فى تأويله زى (قوله فلا يلزمانه فى غيرها) نعم لو عين الامام قاضيا وأرسله الى مافوق مسافة العدوى لزمه الامتثال والقبول وان بعدت لان الامام اذا عين أحد المصالح المسلمين تعين ويتعين حمله على عدم وجود صالح للقضاء فى المحل المبعوث اليه أوبقربه وحينئذ يجتمع الكلامان س ل (قوله كالجهاد الخ) أى فان لها غاية فليس فيها ترك الوطن بالكلية (قوله سنا) وقوله بعد كرها لا ينافى ذلك قوله سابقا توليه فرض كفاية فى حق الصالحين له لانا نقول كونه فرض كفاية فى حقهم على الجملة لا ينافى كونه قد يسن وقد يكره لخصوص من اتصف بالوصف المقتضى للسن أوالكراهة تأمل (قوله اذا وثق بنفسه) فان خاف على نفسه لزمه الامتناع كما فى الذخائر وجزم به الزركشى شرح م ر وهو المعتمد خلافا لما يقتضيه صنيع شرح الروض من انه يحترز اذا خاف عليها الظاهر فى هذه الحالة جواز الاقدام عن (قوله أطوع) أى يطاوعه الناس

ويمتثلون لحكمه أكثر من الفاضل اه (قوله وأقرب) تفسير وقوله الى القبول أى قبول الناس لحكمه أى فلا يكره ان حينئذ بل يجوزان كما قاله م ر فعلم انهما تعتريهما الاحكام الخمسة (قوله ما اذا كان أقوى فى القيام فى الحق) أى قبول حكمه بأن يطاع والزم فيه بمجلس الحكم ع ن (قوله لينتفع بعلمه الخ) التعليل على اللف والنشر المرتب (قوله أوليكفى الخ) هلا يشعر بجواز أخذ الرزق على القضاء وهو كذلك فى التهذيب يجوز للامام والقاضى المعسران يأخذ من بيت المال ما يكفيه وما يحتاج اليه من نفقة وكسوة لائقة به اما أخذه الاجرة على القضاء فى الروضة عن المروى ان له أخذها ان كانت أجرة مثل عمله ان لم يكن رزق من بيت المال زى (قوله ويحرم طلبه الخ) فان فعل ذلك وولى نفذ للضرورة وغير الصالح يجب عزله ويستحب بذل المال لعزله س ل وعبارة الروض وشرحه وحرم على الصالح للقضاء طلبه له وبذل مال لعزل قاض صالح له ولو كان دونه وبطلت بذلك عدالته فلا تصح توليته والمعزول به على قضائه حيث لا ضرورة لان العزل بالرشوة حرام وتولية المرتشى للراشى حرام اه بحروفه (قوله كونه أهلا للشهادات) فيه احالة على مجهول الا ان يقال تكل فى ذلك على شهرته (قوله سميعا ولو بالصياح) زى (قوله بصيرا ولو بالنهار) فقط أو فى الليل فقط على الاوجه أو ببصر ضعف لا يمنع من ان يفرق بين الصور القريبة منه زى وقوله أو فى الليل فقط مخالف لما فى شرح م ر وعبارته فلو كان يبصر ليلا فقط قال الاذرعى ينبغى منعه (قوله كافيا لامر القضاء) أى ناهضا للقيام بأمره بأن يكون ذا يقظة تامة وقوة على تنفيذ الحق فلا يولى مغفل ومختل نظر لكبر أو مرض شرح م ر (قوله فلا يولاه كافر) وما اعتيد من نصب حاكم للذميين منهم فهو تقليد رياسة لا حكم فهو كالحكم لا الحاكم زى ومن ثم لا يلزمهم حكمه الا ان رضوا به شرح م ر (قوله وهو العارف) ولا يشترط نهايته فيما ذكر بل يكفى الدرجة الوسطى فى ذلك مع الاعتقاد الجازم وان لم يتقن قوانين علم الكلام المدونة واجتماع ذلك كله انما هو شرط للمجتهد المطلق الذى يفتى فى جميع أبواب الفقه اما مقلد لا يعدو أى لا يجاوز مذهب امام خاص فليس عليه غير معرفة قواعد امامه وليراع فيه ما يراعيه المطلق فى قوانين الشرع فانه مع المجتهد كالمجتهد مع نصوص الشرع ومن ثم لم يجز له العدول عن نص امامه شرح م ر (قوله العام والخاص) العام لفظ يستغرق الصالح له من غير حصر كقوله تعالى ولا تبطلوا أعمالكم والخاص بخلافه كقوله عليه الصلاة والسلام الصائم المتطوع أمير نفسه ان شاء صام وان شاء أفطر (قوله والمجمل) هو

وأقرب الى القبول والبلقينى ما اذا كان أقوى فى القيام فى الحق وذكر كراهة القبول من زيادتى (أو) كان (مساويا لغيره فكذا) أى فيكره ما له (ان اشتهر) بالانتفاع بعلمه (وكفى بغير بيت المال) لما فيه من الخطر بلا حاجة وعلى هذا حمل امتناع السلف (والا) بأن لم يشتهر أو لم يكف بما ذكر (سن له) لينتفع بعلمه أو ليكفى من بيت المال ويحرم طلبه بعزل صالح له ولو مفضولا وتبطل عدالة الطالب والتصريح بسن القبول من زيادتى (وشرط القاضى كونه أهلا للشهادات) بأن يكون مسلما مكلفا حرا ذكرا عدلا سميعا بصيرا ناطقا (كافيا) لامر القضاء فلا يولاه كافر وصبى ومجنون ومن به رق وأنثى وخنثى وفاسق ومن لم يسمع وأعمى وأخرس وان فهمت اشارته ومغفل ومختل النظر بكبر أو مرض لنقصهم (مجتهدا) وهو العارف بأحكام القرآن والسنة وبالقياس وأنواعها فمن أنواع القرآن والسنة

العام والخاص والمجمل والمبين والمطلق والمقيد

مالم تتضح دلالته مثل قوله تعالى وآتوا الزكاة وخذ من أموالهم صدقة لانه لم يعلم منه ما
قدر الواجب والمبين مثل قوله وفي عشرين نصف دينار (قوله والنص) وهو
مادل دلالة قطعية والظاهر مادل دلالة ظنية وقوله والناسخ والمنسوخ كما يأتي عدة
الوفاة (قوله والمتصل) أي باتصال رواته الى الصحابي فقط ويسمى الموقوف أو الى
النبي ويسمى المرفوع شرح م د (قوله الاولى) وهو ما قطع فيه بنفي الفارق أي بين
المقيس والمقيس عليه والمساوي وهو ما يبعد فيه انتفاء الفارق والادون مالا يبعد
فيه ذلك م د قال ع ش قوله ما يبعد فيه انتفاء الفارق الصواب حذف انتفاء
وابداله بوجود اه (قوله والمقيد على المطلق) المطلق مادل على الماهية بلا قيد
والمقيد مادل عليها بقيد كقوله فتحرير رقبة مؤمنة في آية القتل والمطلق فتحرير
رقبة في آية الظهار (قوله والمحكم) كقوله تعالى ليس كمثله شيء فهذه نص
في انه لا يماثله شيء في ذاته ولا في صفاته ولا في أفعاله والمتشابه مثل قوله الرحمن على
العرش استوى يد الله فوق أيديهم ويبقى وجه ربك (قوله والقوى) أي من
الرواة (قوله ولسان العرب) لان الشريعة وردت بلسان العرب فتتوقف
معرفة أحكامها عليه زي (قوله ولا يجد الفهم في اجتهاده) أي وعرف أصول
الاجتهاد أي ولو بملكة حصلت له من الادلة الشرعية وان لم يعرفها بطرقها بطريق
المتكلمين وصناعتهم لان الصحابة لم يكونوا ينظرون فيها وهم أكمل الامة نظرا
واجتهادا ولا يشترط حفظه للقرآن بل ولا معرفته لفظا زي (قوله فان فقد الشرط)
المراد به الجنس قال زي والمقلد ليس بقيد فحيث ولاه ذو شوكة نفذ حكمه اه
سواء وجد الاهل أم لا (قوله سلطان) خرج بالسلطان غيره كقاضي العسكر فانه
لا يصح توليته غير الاهل ولا ينفذ قضاء ما ولاه س ل (قوله ذو شوكة) عبارة م ر
أو ذو شوكة اه فتولية السلطان مطلقا صحيحة سواء كان ذا شوكة أم لا وعبارة أصله
مع شرحي م ر وحج فولى سلطان أو من له شوكة غيره بأن يكون بناحية انقطع غوث
السلطان عنها ولم يرجعوا الا اليه وظاهر كلامه عدم اشتراط السلطنة للشوكة
(قوله للضرورة) أي لضرورة الناس أي اضطرارهم الى القاضي وشدة احتياجهم
اليه لتعطل مصالحهم بدونه شوبري وقوله لئلا تتعطل الخ علة للعلة أو للعلل
مع علته قال البلقيني يستفاد من ذلك انه لو زالت شوكة من ولاه بموت أو نحوه
انعزل لزوال الضرورة وانه لو أخذ شيئا من بيت المال على ولاية القضاء أو جوامك
في نظار الاوقاف استرد منه لان قضاءه انما نفذ للضرورة ولا كذلك المال (قوله
وهو) أي تفسيري بسلطان وقوله الاوفق لتعليلهم وهو قوله لئلا تتعطل الخ (قوله

والنص والظاهر والناسخ
والمنسوخ ومن أنواع السنة
المتواتر والاحاد والمتصل
وغيره ومن أنواع القياس
الاولى والمساوي والادون
كقياس الضرب للوالدين
على التأفيف لهما وقياس
احراق مال اليتيم على أكله
في التحريم فيهما وقياس
التفاح على البر في باب الربا
بجامع الطعم (وحال الرواة)
قوة وضعفا فيقدم عند
التعارض الخاص على العام
والمقيد على المطلق والنص
على الظاهر والمحكم على
المتشابه والناسخ والمتصل
والقوي على مقابلها (ولسان
العرب) لغة ونحوا وصرفا
وبلاغة (وأقوال العلماء)
اجماعا واختلافا فلا يخالفهم
في اجتهاده (فان فقد الشرط
المذكور بأن لم يوجد رجل
متصف به (فولى سلطان
ذو شوكة مسلما غير أهل)
كفاسق ومقلد وصبي وامرأة
(نفذ) بجهة (قضاؤه
للضرورة) لئلا تتعطل مصالح
الناس وتعبيري بسلطان غير
أهل أعم من قوله فاسقا
أو مقلدا وهو الاوفق
لتعليلهم ومقتضى كلام
الروضة وأصلها

وصرح به ابن عبد السلام في اله ي وا امرأة وان خالفه د ضهم تفقها وعلوم أنه يشترط في غير الاهل معرفة طرق من الاحكام (وسن للامام أن يأذن للقاضي في الاستخلاف) اعانة له (فان أطلق التولية) بأن لم يأذن له في الاستخلاف ولم ينهه عنه (استخلف) ولو بعضه (فيما عجز عنه) لحاجته اليه دون ما يقدر عليه (أو) أطلق (الاذن) بأن لم يعم له في الاذن في الاستخلاف (٧٧١) ولم يخصص (ف) يستخلف (مطلقا) وهذه من زيادتي وكاطلاق الاذن تعميمه كما فهم منه بالاولى وان خصصه بشيء لم يتعده أو نهاه عن الاستخلاف لم يستخلف ويقتصر على ما يمكنه ان كانت توليته أكثر منه (وشرطه) أي المستخلَف بفتح اللام (كالقاضي) أي كشرطه السابق (الا أن يستخلفه في أمر خاص كسماع بينة فيكفي علمه بما يتعلق به ويحكم باجتهاده) ان كان مجتهدا (أو اجتهاد مقلده) بفتح اللام ان كان مقلدا أي غير مجتهد لانه انما يحكم بمعتقده (ولا يشرط عليه خلافه) أي خلاف الحكم باجتهاده أو اجتهاد مقلده لانه لا يعتقده (وجاز نصب أكثر من قاض بمحل) كبلد وان لم يخص كلا منهم بمكان أو زمان أو نوع كالاموال أو الدماء أو الفروج هذا ان لم يشرط اجتماعهم على الحكم (والا فلا) يجوز لما يقع بينهم من الخلاف في محل الاجتهاد ويؤخذ من التعليل ان عدم الجواز محله في غير المسائل المتفق عليها وهو ظاهر وقولي أكثر من قاض أعم من قوله قاضيين وقيده الماوردي بقوله ما لم يكثر واوفى المطلب يجوز أن يناط بقدر الحاجة (و) جاز (تحكيم اثنين) فأكثر (أهلا للقضاء) واحدا أو أكثر (في غير عقوبة لله تعالى) ولو مع وجود قاض أو في قود أو نكاح وخرج بالاهل غيره فلا يجوز تحكيمه أي مع وجود الاهل والاجاز حتى في عقد نكاح امرأة لا ولي لها خاص وبغير عقوبة الله تعالى عقوبته من حد أو تعزير فلا يجوز التحكيم فيها اذ ليس لها طالب معين ويؤخذ من هذا التعليل أن حق الله تعالى المالي الذي لا طالب له معين لا يجوز فيه التحكيم وهو ظاهر وتعبيري بما ذكر أعم وأولى من تعبيره بما ذكره وقضية كلامهم ان للحكم أن يحكم بعلمه وهو ظاهر وان زعم بعض المتأخرين ان الراجح خلافه وقول الاذرعي لم أر فيه شيئا أي صريحا (ولا ينفذ حكمه الا برضاهما به قبله) لان رضاهما هو المثبت للولاية فلابد من تقدمه بقيد زدته بقولي (ان لم يكن أحدهما قاضيا) والا فلا يشترط رضاهما

(قوله وصرح به) أي بغير الاهل بأن قال غير أهل كصبي وامرأة (قوله ولو بعضه) أي اباه أو ابنه حيث ثبتت عدالتهما عند غيره ح ل اما اذا فوض الامام لشخص اختيار قاض فلا يختار والده ولا ولده كالاختيار نفسه زي (قوله مطلقا) اي فيما عجز عنه وغيره والمعتمد انه لا يستخلف الا عند العجز م ر ع ش (قوله لما يقع بينهم الخ) عبارة م ر لان اجتهادهما يختلف غالبا فلا تنفصل الخصومات (قوله تحكيم اثنين أهلا لقضاء) مصدر مضاف لفاعله وأهلا مفعوله قال القاضي في شرح الحاوي يشترط العلم بتلك المسألة فقط ويجوز التحكيم في ثبوت هلال رمضان كما بحثه الزركشي وينفذ على من رضي بحكمه فيجب عليه الصوم دون غيره م ر ع ن (قوله ولو مع وجود قاض) أي اذا كان المحكم مجتهدا اما اذا لم يكن كذلك فلا يجوز ولو مع وجود قاضي ضرورة ع ش فيمتنع التحكيم الآن لوجود القضاة ولو قضاة ضرورة كما نقله زي عن م ر الا اذا كان القاضي يأخذ مالا له وقع فيجوز التحكيم حينئذ كما قاله ح ل (قوله أو في قود) أي ولو كان التحكيم في قود الخ فهو معطوف على الغاية (قوله والاجاز) المعتمد انه لا يجوز تحكيم غير الاهل مع وجود القاضي ولو قاضي ضرورة س ل (قوله من حد) كحد شرب الخمر بخلاف حد القذف لانه حق آدمي (قوله الذي لا طالب له معين) كالزكاة ع ش أي حيث كان المستحقون غير محصورين (قوله أن يحكم بعلمه) المعتمد انه لا يجوز له ولا للقاضي الضرورة العلم الحكم بعلمهما س ل (قوله الا برضاهما) أي لفظا

بناء على ان ذلك تولية منه فلو حكما اثنين لم ينفذ حكم أحدهما حتى يجتمعا بخلاف تولية قاضيين ليجتمعا على الحكم لظهور الفرق قاله في المطلب اما الرضى بالحكم بعده فليس بشرط كحكم الحاكم (ولا يكفي رضا جان) هو أعم من قوله رضي قاتل بحكمه (في ضرب دية على عاقلته) بل لا بد من رضاهم أيضا به ولو كانوا فقراء لانهم لا يؤاخذون باقراره فكيف يؤاخذون برضاه (ولو رجع أحدهما قبله) أي قبل الحكم ولو بعد اقامة المدعي شاهدين (امتنع) الحكم وليس للمحكم أن يحبس بل غايته الاثبات والحكم اذا حكم بشيء من العقوبات كالقود وحد القذف لم يستوفه لان ذلك يخرم أبهة الولاة *(فصل)* فيما يقتضي انعزال القاضي أو عزله وما يذكر معه لو (زالت اهليته) أي أهلية القاضي (بنحو جنون واغماء) كغفلة وصمم ونسيان يخل بالضبط وفسق (انعزل) لوجود المنافي ولان القضاء عقد جائز نعم لو عمي بعد سماع البينة وتعديلها

فلا أثر للسكوت شرح م ر (قوله بناء على ان الخ) رد في الكفاية هذا البناء بأن ابن الصباغ وغيره قالوا ليس التحكيم تولية فلا يحسن البناء وقد يجاب بأن محل هذا اذا صدر التحكيم من غير قاض شرح البهجة (قوله فلو حكما اثنين الخ) ليس المقام للتفريع كما لا يخفى فكان الاولى التعبير بالواو ومقتضى قوله بخلاف تولية قاضيين الخ ان يقول ولو حكما اثنين ليجتمعا على الحكم مع التحكيم واما قوله لم ينفذ حكم أحدهما الخ فهو بحث آخر لا تقتضيه المقابلة لما بعده كما لا يخفى (قوله بخلاف تولية قاضيين الخ) أي حيث لا يجوز كما تقدم (قوله لظهور الفرق) وهو ان القاضيين يقع بينهما الخلاف في محل الاجتهاد بخلاف المحكمين وفيه ان المحكمين قد يكونان مجتهدين الا أن يقال هذا نادر (قوله ولا يكفي رضى جان) بأن ادعى شخص على آخر انه يستحق عليه دما فتنازعا في اثباته فحكما شخصا يحكم فحكم بأن القتل خطأ فلا ينفذ حكمه الا برضى عاقلة الجاني ومذاق قوة قوله يشترط زيادة على رضى المحكمين رضى العاقلة في هذه الصورة فظهر ارتباطه بما قبله (قوله ولو بعد اقامة المدعي شاهدين) بأن قال المدعى عليه للمحكم عزلتك فليس له ان يحكم زي (قوله يخرم) من باب ضرب (قوله ابهة الولاة) أي فخرهم وشرفهم وعظمتهم قال في المختار الابهة العظمة والكبر وهي بضم الهمزة وتشديد الباء الموحدة

(فصل) فيما يقتضي انعزال القاضي الخ الانسب تأخير هذا الفصل عما بعده لان العزل بعد ثبوت التولية كما صنع في الروض (قوله انعزال القاضي) أي من غير عزل وقوله أو عزله أي بعزل الامام مثلا وقوله وما يذكر معه أي من قوله وينعزل بانعزاله نائبه (قوله بنحو جنون واغماء) كان الاولى الاقتصار على الاغماء فيقول بنحو اغماء وظاهر صنيعه ان الغفلة وان لم تخل بالضبط تقتضي العزل ح ل (قوله واغماء) وان قل الزمن م ر ولو لحظة خلافا لشرح واغما استثنى في نحو الشريك مقدار ما بين الصلاتين كما مر لانه يحتاط هنا ما لا يحتاط ثم وينعزل بمرض لا يرجى زواله وقد عجزه معه عن الحكم س ل (قوله كغفلة) قال في التحفة بحيث اذا نبه لا ينتبه (قوله وصمم) أي وعمى كما يدل عليه قوله نعم الخ وعبارة ح ل قوله وصمم أي بحيث لا يسمع برفع الصوت فلا ينافي ما تقدم ان سماعه بالصياح يكفي (قوله وفسق) ولو كان قاضي ضرورة وولي مع فسقه وزاد فسقه بأن كان بحيث لو عرض على من ولاه لرضي به وولاه لم ينعزل والا انعزل م ر زي (قوله لاشارة) أي بين الخصمين بأن كانا معروفي الاسم والنسب شيخنا ع ش (قوله فلو عادت أهليته الخ) ظاهره ولو كان الزائل عمى وعمارة نقل عن شيخنا ان الاعمى

اذا

اذا عاد بصيرا فقد عادت ولايته وينبغي ان يكون مثله الصمم ح ل فقوله لم تعد ولايته أي في غير زوال العمى والصمم ونقل عن سم عن م ر اعتماده في العمى وعليه فيكون ما هنا الا سالبا كما هو ظاهر وعبارة ط ب فلو عمي ثم ابصر فان تحقق حصول العمى حقيقة احتيج الى تولية جديدة والا فلا وعلى هذا الثاني يحمل قول البلقيني انه لو ابصر بعد العمى لم يحتج لتولية جديدة (قوله ونحوهما من العقود) ويستثنى من النظر المشروط له النظر اذا زالت أهليته ثم عادت فانها تعود ولايته وفيه أن المذكور في كلام المصنف في آخر باب الوقف انه لا ينعزل وغاية الامر ان العارض مانع من تصرفه وكذا تستثنى الحاضنة والاب والجد اه ح ل (قوله بخلل) أي لا يقتضي انعزاله ككثرة الشكاوى منه أو ظن انه ضعف أو زالت هيبته في القلوب وذلك لما فيه من الاحتياط اما ظهور ما يقتضيه فلا يحتاج معه الى عزل لانعزاله به زي و م ر (قوله و بأفضل منه) رعاية لاصلحية المسلمين وهذا في الامر العام اما الخاص كامامة وتدريس وأذان وتصوف ونظر ونحوها فلا تنعزل أربابها بالعزل من غير سبب كما افتى به جمع من المتأخرين وهو المعتمد شرح م ر وعبارة ح ل وخرج بالقاضي الامام الخ وهي أولى لان الكلام في القاضي فلا يحسن تقييده بما ذكره (قوله وذكر حكم دونه) أي الشامل له قوله و بمصلحة ع ش (قوله والا حرم) أي بخلاف القاضي فان له عزل نوابه من غير سبب شرح م ر فقول الشرح فله عزل خليفته أي ونائبه (قوله بناء على انعزاله بموته) لان كل من انعزل بموت شخص فله عزله في حياته كالوكيل والشريك (قوله بلوغه عزله) مصدر مضاف لمفعوله وعزله فاعل بالمصدر زي (قوله لعظم الضرر) أي من شأنه ذلك حتى لو ولي في أمر خاص لم ينعزل حتى يبلغه خبر العزل بخلاف الوكيل ولو في أمر عام فانه ينعزل قبل بلوغه خبر عزله لان من شأنه عدم عظم الضرر في نقض التصرفات زي ويثبت عزله بعدلي شهادة أو استفاضة لا باخبار واحد ولا يكفي كتاب مجرد وان حفته قرائن تبعد تزويره مثله ع ن (قوله حكمه له) اما حكمه عليه فينفذ سم (قوله اعلمه انه الخ) الاوجه خلافه لان علم الخصم بعزل القاضي لا يخرجه عن كونه قاضيا شرح م ر و زي وعبارة الشوبري لا نسلم انه غير حاكم باطنا لانه اذا لم يبلغه خبر العزل فهو باق على ولايته ولا عبرة بعلم الخصم ان الامام عزله اه (قوله فان علقه الخ) ولو كتب اليه عزلتك أو أنت معزول من غير تعليق على القراءة لم ينعزل ما لم يأته الكتاب كما قاله البغوي وغيره ولو جاءه بعض الكتاب وانمحى موضع العزل لم ينعزل والا انعزل كما بحثه بعضهم

ولم يحكم لاشارة نفذ حكمه في تلك الواقعة ويجري بما ذكر أعم مما عبر به (فلو عادت) أهليته (لم تعد ولايته) كالوكالة وغيرها من العقود (وله عزل نفسه) كالوكيل وهذا من زيادتي (وللامام عزله بخلل) ظهر منه ويكفي فيه غلبة الظن (و) على هذا وما قبله اذا وجد ثم صالح غيره للقضاء (وبافضل) منه (و بمصلحة) كتسكين فتنة سواء أعزله بمثله أو بدونه وذكر حكم دونه من زيادتي (والا) بان لم يكن شيء من ذلك (حرم) عزله (و) لكنه (ينفذ) طاعة للامام بقيد زدته بقولي (ان وجد) ثم (صالح) غيره للقضاء والا فلا ينفذ اما القاضي فله عزل خليفته بلا موجب بناء على انعزاله بموته (ولا ينعزل قبل بلوغه عزله) لعظم الضرر بنقض الاحكام وفساد التصرفات ثم لو علم الخصم انه معزول لم ينفذ حكمه له لعلمه انه غير حاكم باطنا ذكره الماوردي فان علقه

أي عزله (بقراءته كتابا انعزل بها وبقراءة) من غيره (عليه) لان الغرض اعلامه بصورة الحال لا قراءته بنفسه وصوب الاسنوى عدم انعزاله بقراءة غيره عليه كما في مسئلة الطلاق والقائل بالاول فرق بان المرعى ثم التلفظ بالصفة وهنا الى الاعلام وكما ينعزل بقراءته الكتاب ينعزل بمعرفته مافيه بتأمله وان لم يكن قراءة حقيقة (وينعزل بانعزاله بموت أوغيره نائبه لانه فرعه (لاقيم يتيم ووقف) فلا ينعزل بذلك لئلا تتعطل أبواب المصالح (ولا من استخلفه بقول الامام استخلف عنى) لانه خليفة الامام والاول سفير في التولية بخلاف مالو قال له استخلف عن نفسك أو أطلق فينعزل بذلك لظهور غرض المعاونة له فلا تشكل الثانية بنظيرتها من الوكالة اذليس الغرض ثم معاونة الوكيل بل النظر في حق الموكل فحمل الاطلاق على ارادته (ولا ينعزل قاض ووال) والتصريح به من زيادتي (بانعزال الامام) بموت أوغيره لشدة الضرر في تعطيل الحوادث وتعبيري بالانعزال في الثلاثة أعم من تعبيره بالموت (ولا يقبل قول متول في غير محل ولايته ولا) قول (معزول حكمت بكذا) لانهما لا يملكان الحكم حينئذ فلا يقبل اقرارهما به (ولا شهادة كل) منهما (بحكمه) لانه يشهد على فعل نفسه (الا ان شهد بحكم حاكم ولم يعلم القاضي انه حكمه) فتقبل شهادته أيضا كما تقبل شهادة المرضعة كذلك فان علم القاضي أنه حكمه لم تقبل شهادته به كما لو صرح به وقوله ولم يعلم الى آخره من

زي (قوله انعزل بها) ويكفي قراءة محل العزل فقط م ر (قوله كما في مسئلة الطلاق) أي اذا كانت غير أمية وقرأه عليها غيرها ح ل (قوله وينعزل بانعزاله نائبه) الراجح ان نائبه لا ينعزل الا اذا بلغه العزل زي وان لم يبلغ الاصل فينعزل حينئذ النائب لا الاصل وكذا لو بلغ العزل الاصل دون النائب خلافا للبلقيني سم (قوله لاقيم يتيم ووقف) المراد بقيم الوقف ناظره كما يفهم من عبارة أصله نعم لو كان للقاضي نظر وقف بشرط الواقف فأقام شخصا عليه انعزل لانه في الحقيقة نائبه سم (قوله فلا تشكل الثانية الخ) كأن قال الموكل للوكيل وكل وأطلق أي لم يقل عني ولا عنك فانه يحمل على انه وكيل عن الموكل (قوله فحمل الاطلاق على ارادته) أي الموكل ونقل عن شيخنا ان محل هذا كله اذا لم يعين الامام المأذون في استخلافه فان عينه بأن قال استخلف فلانا فهو خليفة الامام مطلقا ح ل (قوله ولا ينعزل قاض) ولو قاضي ضرورة اذا لم يوجد مجتهد صالح امامع وجوده فان رجي توليه انعزل والا فلا فائدة في انعزاله ع ن (قوله ووال) كالامير والمحتسب وناظر الجيش ووكيل بيت المال وما أشبه ذلك شرح م ر (قوله والتصريح به) لانه علم من كلام الاصل لانه في معنى القاضي (قوله لشدة الضرر) ولان الامام انما يولي القضاء نيابة عن المسلمين بخلاف تولية القاضي لنوابه فانه عن نفسه شرح م ر (قوله ولا يقبل) أي الا ببينة لانه حينئذ لم يقدر على الانشاء شرح الروض (قوله في غير محل ولايته) ولو على أهل محل ولايته زي (قوله ولا قول معزول حكمت بكذا) أي الاقرار بالحكم كما يدل عليه قوله فلا يقبل اقرارهما وخرج بالمعزول مالو قال قبل عزله كنت حكمت بكذا فانه يقبل وان لم تكن بينة حتى لو قال حكمت على أهل هذه البلد بطلاق نسائهم وعتق عبيدهم أي وهن محصورات وكذلك العبيد كما بحثه الاذرعي عمل به كما في الروضة وأصلها زي (قوله ولا شهادة كل بحكمه) خرج بحكمه مالو شهدا ان فلانا أقر في مجلس حكمه بكذا فيقبل كما جزم به في الروضة وأصلها والمراد بمحل ولايته نفس بلد قضائه المحوط بالسور أو البناء المتصل بها سم لا البساتين والمزارع (قوله ولم يعلم القاضي) أي الذي حصلت الدعوى عنده (قوله كما تقبل شهادة المرضعة كذلك) بأن تقول أشهد ان بينهما رضاعا محرما أو أرضعتهما رضاعا محرما أي حيث لم تطلب أجرة في ذلك ويطلب الفرق بين عدم قبول القاضي وقبول المرضعة حيث لم تطلب أجرة وكتب

أيضا مقتضاه انه لا يقبل قول المرضعة أرضعتهما ارضاعا محرما مع انه يقبل قولها فكان الاولى اسقاط قوله كذلك ح ل وعبارة س ل قوله كما تقبل شهادة المرضعة وان شهدت على فعل نفسها حيث لم تطلب أجرة بخلاف القاضي اذا شهد على فعل نفسه والفرق الاحتياط لامر الحكم اه وعبارة شرح م ر ويفارق المرضعة بأن فعلها غير مقصود بالاثبات مع ان شهادتها لا تتضمن تزكية نفسها بخلاف الحكم فيهما اه (قوله ولو ادعى على متول) أى فى غير محل ولايته بدليل قوله فيما يأتى وليس لاحد ان يدعى على متول فى محل ولايته ح ل أى لان كذا فى قوله الآتى انه حكم بكذا شامل للجور وفى شموله له نظر ومن ثم قال بعضهم ان قول الشرح الآتى وليس لاحد الخ غرضه به بيان حكم هذه الصورة التى هى خارجة من قول المتن ولو ادعى على متول جور الخ ومن قوله أو ما لا يليق الخ اذ المدعى عليه بانه حكم بكذا ليس منهما بل هى دعوى نفس حكمه تأمل (قوله دعوى على المنيب) وهو الشرع ح ل (قوله ما لا يتعلق بحكمه) كغصب أو بيع أو دين س ل (قوله كأخذ مال برشوة) أى على سبيل الرشوة كما بأصله وهى مثلثة الراء وعبارة المصنف بمعناه لان مرادهم بالرشوة لازمها أى بباطل فاندفع القول بأن عبارة الاصل أولى لايهام عبارة الكتاب ان الرشوة سبب مغاير للاخذ وليس كذلك شرح م ر (قوله ولا يحل بمنصبه) تفسير (قوله والا) أى كأن ادعى عليه انه استأجره لكتابة بيته أو نزح سراب وقوله لا تسمع أى لاجل التحليف والا فهى تسمع البينة كما يأتى (قوله كذلك) أى لا تسمع الدعوى الا ببينة ح ل (قوله وليس لاحد الخ) عبارة ع ب وان ادعى على القاضى أو الشاهد انه حكم أو شهد له وأنكر لم يرفعه لقاض آخر ولم يحلفه (قوله ان يدعى) ولو مع وجود البينة س ل و ح ل كما يدل عليه قوله بعد سمعت البينة (قوله انه حكم بكذا) فطريقه ان يدعى على الخصم ويقيم البينة بأن القاضى حكم له بكذا ع ش (قوله سمعت البينة) المناسب فى المقابلة سمعت الدعوى لكنه عبر باللازم (قوله ولا يحلف) أى عند عدم البينة (قوله فما ذكرته) أى فى المعزول وهو قوله أو على معزول بشىء فكغيرهما فهو مفرع على قوله ولا يحلف وحاصله دفع التنافى بين كلامه سابقا و بين كلام الروضة وأصلها وعبارة ز ى قوله فما ذكرته فى المعزول أى من انه كغيره فتفصل الخصومة باقرار أو حلف أو اقامة بينة وما ذكراه فيه فيما يتعلق بالحكم فتسمع البينة أى ولا يحلف اه وعبارة سم فما ذكرته فى المعزول أى من انه كغيره المفيد انه يحلف محله فى غير

زيادة فى (ولو ادعى على متول جور فى حكم لم يسمع ذلك لا ببينة) فلا يحلف لانه نائب الشرع والدعوى على النائب دعوى على المنيب ولانه لو فتح باب التحليف لتعطل القضاء قال الزركشى هذا ان كان موثوقا به والا حلف (أو) ادعى عليه (ما) أى شيأ (لا يتعلق بحكمه أو على معزول بشىء) كأخذ مال برشوة أو بشهادة من لا تقبل شهادته (فكغيرهما) فتفصل الخصومة باقرار أو حلف أو اقامة بينة وقيد السبكى الاولى من هاتين فقال هذا ان ادعى عليه بما لا يقدح فيه ولا يخل بمنصبه والا فالقطع بأن الدعوى لا تسمع ولا يحلف ولا طريق للمدعى حينئذ الا البينة ثم قال بل ينبغى أن يكون الحكم كذلك وان ادعى عليه بما لا يقدح فيه ولم يظهر لحاكم صحة الدعوى صيانة عن ابتذاله بالدعوى والتحليف انتهى وليس لاحد ان يدعى على متول فى محل ولايته عند قاض انه حكم بكذا فان كان فى غير

عليها أو بمعزول لا سمعت البينة ولا يحلف ذكره فى الروضة وأصلها فما ذكرته فى المعزول محله

كغيرها (يخرجان مع المتولى) الى محل ولايته قرب أو بعد (يخبران) أهله بها (أو باستفاضة) بها كما جرى عليه الخلفاء ولانها آكد من الاشهاد فلا تثبت بكتاب لامكان تحريفه قال تعالى ولو كان من عند غير الله لوجدوا فيه اختلافا كثيرا (وسن ان يكتب موليه) اماما كان أو قاضيا فهو أعم وأولى من قوله ليكتب الامام (له) كتابا بالتولية وبما يحتاج اليه فى المحل المذكور لانه صلى الله عليه وسلم كتب لعمرو ابن حزم لما بعثه الى اليمن رواه أبو داود وغيره وفيه الزكاة والديات وغيرها (و) ان (يبحث القاضى عن حال علماء المحل وعدوله) قبل دخوله ان تيسر والا فحين يدخل هذا ان لم يكن عارفا بهم وتعبيرى بالمحل هنا وفيما يأتى أعم من تعبيره بالبلد (و) ان (يدخل) وعليه عمامة سوداء (يوم اثنين) صبيحته (فان تعسر دخل يوم (خميس فـ) يوم سبت وقولى فخميس فسبت من زيادتى ونقله فى الروضة عن الاصحاب (و) ان (ينزل وسط المحل) بفتح السين على الاشهر ليتساوى أهله فى القرب منه (و) ان (ينظر أولا فى أهل الحبس) لانه عذاب (فمن أقر) منهم (بحق فعل) به (مقتضاه) فليحضر

ماذكراه فيه أى فيستثنى بالنسبة للتحليف ما اذا ادعى عليه انه حكم بكذا وكان وجهه ان فائدة التحليف انه قد يقر عند عرض اليمين عليه أو ينكل فيحلف المدعى اليمين المردودة التى هى كالاقرار واقرار المعزول ومن فى غير محل ولايته انه حكم بكذا غير مقبول كما تقدم فلا فائدة لتحليفه فلا تسمع الدعوى لاجله اه (قوله فى غير ماذكراه) لان ماذكراه متعلق بالحكم زى *(فصـــل فى آداب القضاء وغيرها)* أى كقوله تثبت التولية (قوله يخبران أهله) أى فليس المراد الشهادة المعتبرة بل مجرد الاخبار ولا حاجة للاتيان بلفظ الشهادة ح ل أى ان لم يكن فى البلد قاض والا ادعيا عنده وأثبت ذلك بلفظ الشهادة كما فى شرح م ر (قوله أو باستفاضة) أى فى محل ولايته (قوله بكتاب) أى من غير استفاضة ولا شهادة ح ف (قوله لامكان تحريفه) وهذا ماخذ الشافعية فى ان الخط لا يثبت بها حكم ولا شهادة وانما هى لتذكر فقط فلا تثبت حقا ولا تمنعه شيخنا عزيزى (قوله وسن ان يكتب موليه) ويستحق القاضى رزقه من حين العمل لا من وقت التولية صرح به الماوردى س ل (قوله فهو أعم وأولى من قوله ليكتب الامام) وجه العموم ظاهر ووجه الاولوية ان اللام تقتضى الوجوب (قوله بما يحتاج اليه) أى بما يتعلق بمصالح المحل الذى يتولاه لا الاحكام فانه ان كان مجتهدا يحكم باجتهاده والا فبمذهب مقلده واما كتبه صلى الله عليه وسلم لعمرو بن حزم فلان القاضى انما كان يحكم بما أمر به الرسول أو علمه منه ع ش (قوله وعليه عمامة سوداء) فيه اشارة الى ان هذا الدين لا يتغير لان سائر الالوان يمكن تغيرها بخلاف السواد ع ش على م ر (قوله يوم اثنين) يؤخذ من هذا ان يوم الاثنين أفضل من يوم الخميس وصومه أفضل من صومه وهو كذلك زى (قوله صبيحته) كان الاولى وصبيحته ليفيد انها سنة أخرى كما أفاده ح ل (قوله فيوم سبت) لانه أول الاسبوع وأول كل شئ مبكوره وقد قال عليه الصلاة والسلام بورك لامتى فى بكورها (قوله وان ينزل وسط البلد) أى حيث اتسعت خطته والا نزل حيث تيسر وهذا ان لم يكن له فيه موضع يعتاد القضاة النزول فيه شرح الروض (قوله ليتساوى أهله فى القرب) كأن المراد بالتساوى تساوى كل مع نظيره فأهل الاطراف يتساوون وكذا من يليهم وهكذا سم أى لان الساكن بالقرب من وسط البلد ليس مساويا لمن مسكنه فى أطرافها فأشار الى ان التساوى لمن فى طرف بالنسبة لمن فى الطرف المقابل له لا مطلقا (قوله وان ينظر أولا) أى ندبا بعد ان ينادى فى البلد مكررا ان القاضى يريد النظر فى المحبوسين يوم كذا فمن له محبوس

فان كان الملق حد اقامه عليه واطلقه او تعزير او رأى اطلاقه فعل او مالا امر باداته فان لم يؤدو لم يثبت اعساره

ادام حبسه والانودى عليه لاحتمال خصم آخر فان لم يحضر احد اطلق وتعبيرى بما ذكر اولى مما عبر به (ومن قال ظلمت) بالحبس (فعلى خصمه حجة) فان لم يقمها صدق المحبوس بيمينه (فان كان) خصمه (غائبا كتب اليه ليحضر) هو او وكيله عاجلا فان لم يفعل حلف واطلق لكن يحسن ان يؤخذ منه كفيل (ثم) بعد فراغه من المحبوسين ينظر (فى الاوصياء) بأن يحضرهم اليه فمن ادعى وصاية بحث عنها هل ثبتت ببينة اولا وعن حاله وتصرفه فيها (فمن وجده عدلا قويا) فيها (اقره او فاسقا) او شك فى عدالته ولم يعدله الحاكم الاول (اخذ المال منه او عدلا (ضعيفا) لكثرة المال او لسبب آخر (عضده بمعين) يتقوى به ثم ينظر فى امناء القاضى المنصوبين على المحاجير وتفرقة الوصايا ثم فى الوقف العام والمال الضال واللقطة (ثم يتخذ كاتبا) للحاجة اليه ولان القاضى لا يتفرغ للكتابة

غالبا (عدلا) فى الشهادة لؤمن (ذكرا) ه مامن زيادتى (عارفا بكتابة محاضر وسجلات) وكتب حكمية ليعلم صحة ما يكتبه من فساده (شرطا) فيها والمحضر بفتح الميم ما يكتب فيه ما جرى لمتداعيين فى المجلس فان زاد عليه الحكم او تنفيذه سمى سجلا وقد يطلقان على ما يكتب (فقيها) بما زاد على ما يشترط من احكام الكتابة ليلا يؤتى من قبل الجهل (عفيفا) من الطمع ليلا يستمال به وهو من زيادتى (وافر عقل) ليلا يخدع (جيد خط) ليلا يقع الغلط والاشتباه ما سيأتى (ندبا) فيها

فليحضر شرح م ر (قوله والا نودى عليه) اى بأن ادى او اثبت اعساره وفائدة النداء بعد ثبوت الاعسار احتمال ان يظهر غريم اعرف بحاله فيقيم بينة بيساره س ل اى فالنداء ظاهر فى الثانية دون الاولى (قوله فعلى خصمه حجة) قيل هذا مشكل لان وضعه فى الحبس حكم من القاضى الاول بحبسه فكيف يكلف الخصم حجة سم (قوله كتب اليه) اى او الى قاضى بلده ليأمره بالحضور وهو اولى من ذلك ح ل (قوله فان لم يفعل) اى لم يحضر لا بنفسه ولا بوكيله (قوله حلف) اى وجوبا ع ش (قوله واطلق لتقصير الغائب) حينئذ م ر (قوله لكن يحسن) اى يندب ع ش (قوله او شك فى عدالته) المعتمد فى مسئلة الشك فى العدالة بقاء المال بيده لان الاصل بقاء عدالته م ر ع ش (قوله العام) وكذا الخاص زى (قوله ثم يتخذ كاتبا) اى ندبا كما يأتى فى قوله وعلى سن ما ذكر من اتخاذ كاتب الخ ع ش وقد كان له صلى الله عليه وسلم كتاب فوق الاربعين منهم زيد بن ثابت وعلى ومعاوية رضى الله تعالى عنهم برماوى (قوله بكتابة محاضر وسجلات) وثمن ورق المحاضر والسجلات ونحوهما من بيت المال فان لم يكن فيه شىء فعلى من اراد الكتابة فان لم يرد لم يجبر برماوى (قوله وكتب حكمية) وهى ما تكتبه بعض القضاة لبعض انى حكمت بكذا فنفذه ح ل وقال البرماوى هى المعروفة الآن بالحجج اه اى وان لم يكن فيها حكم ولا دعوى كحجج البيع والشراء والقرض (قوله شرطا فيها) اى فى الكتابة اى صاحبها اى حالة كون كل واحد من العدل وما بعده شرطا فى كتابة المحاضر والسجلات وكذا بقيتهم فتامل شوبرى وقيل هو معمول لمحذوف اى شرط ذلك شرطا (قوله او تنفيذه) هو ان يكتب بالحكم الى قاض آخر لينفذه وتنفيذ الحكم ليس بحكم من المنفذ الا ان وجدت فيه شروط الحكم عندنا والا كان اثباتا لحكم الاول فقط س ل (قوله سمى سجلا) وهو ما يبقى تحت يد القاضى ويؤخذ صورته وقد يسمى ذلك بكتاب الحكم ح ل فعلمه يكون قوله وكتب حكمية عطف تفسير للسجلات (قوله ليلا يؤتى الخ) اى لئلا يدخل عليه الخلل من قبل الجهل ع ش على م ر (قوله ندبا فيها) اى فى هذه الامور اى هذه

(و) ان يتخذ (مترجمين) للحاجة اليهما في تعريف كلام من لا يعرف القاضي لغته من خصم أو شاهد اما تعريف كلام القاضي الذي لا يعرف الخصم أو الشاهد لغته فلا يشترط فيه العدد لانه اخبار محض (و) ان

يتخذ قاض (أصم مسمعين) للحاجة اليهما اما اسماع الخصم الاصم ما يقول القاضي والخصم فقال القفال لا يشترط فيه العدد والمرو شرط كل من المترجمين والمسمعين أن يكونا (أهلي شهادة) فيشترط اتيانهما بلفظها فيقول كل منهما أشهد أنه يقول كذا ويشترط انتفاء التهمة حتى لا يقبل ذلك من الوالد والولد ان تضمن حقا لهما ويجزىء من المترجمين والمسمعين في المال أو حقه رجل وامرأتان وفي غيره رجلان وتعبيري بما ذكر أولى من تعبيره في المترجم بالعدالة والحرية والعدد وفي المسمع بالعدد (ولا يضرهما العمى) لان الترجمة والاسماع تفسير ونقل اللفظ لا يحتاج الى معاينة بخلاف الشهادة وهذا من زيادتي في المسمعين (و) ان يتخذ القاضي مزكيين) لما مر وسيأتي شرطهما آخر الباب وعلم مما ذكر من اتخاذ كاتب ومن بعده اذا لم يطلب أجرة أو رزق من بيت المال (و) ان يتخذ (درة) بكسر المهملة (لتاديب وسجنا لاداء حق ولعقوبة) (قوله هو أعم من قوله ولتعزير كما اتخذهما عمر رضي الله عنه (ويجلس رفيقا) به وبغيره بأن يكون واسعا لئلا يتأذى بضيقه الحاضرون ظاهرا ليعرفه كل من اراده لائقا بالحال كان يجلس في الشتاء في كن وفي الصيف في فضاء وكان يجلس على مرتفع [illegible] ويوضع له وسادة (وكره) مسجد

الامور مندوبة ح ل (قوله وان يتخذ مترجمين) استشكل اتخاذ المترجم أن اللغات لا تنحصر ويبعد حفظ شخص لكلها ويبعد ان يتخذ القاضي في كل لغة مترجما للمشقة فالاقرب أن يتخذ من يعرف اللغات التي يغلب وجودها في عمله مع ان فيه عسرا أيضا زي (قوله أصم) أي صمما يبطل سمعه شرح م ر والا لم يصح كونه قاضيا كما تقدم (قوله مسمعين) ولا يعتبر كون المسمعين غير المترجمين بل ان حصل الغرضان باثنين بأن عرفا لغات القاضي والخصوم كفيا في الغرضين والا فلا بد لكل غرض ممن يقوم به سم (قوله اما اسماع الخصم) الاوضح ان يقول اما مسمع الخ لان العدد في المسمع لا في الاسماع (قوله فيشترط) تفريع على المضاف اليه لانه يؤخذ منه انهما شاهدان والذي بعده تفريع على مجموع المضاف والمضاف اليه اه (قوله منهما) أي الوالد ان كان ولده مترجما أو مسمعا والولد ان كان والده كذلك فالضمير راجع للولد والوالد لا بقيد كونهما مترجمين أو مسمعين اه قال الماوردي ولا تقبل ترجمة الوالد والولد قال وهو ظاهر ان تضمنت حق الولد أو الوالد دون ما اذا تضمنت حقا عليه سم (قوله أو حقه كخيار) المجلس والشرط والفسخ والاجارة برماوي (قوله رجل وامرأتان) وقيس بذلك أربع نسوة فيما يثبت بهن س ل كقولهم ما تقبل فيه شهادة المرأة تقبل فيه ترجمتها ع ن (قوله وفي غيره) ولو زنا أو رمضان س ل أي لانهما ليسا شاهدين لكن قد يقال اذا كان ثبوت صوم رمضان لا يشترط فيه التعدد فالمترجم والمسمع بالاولى (قوله مزكيين) ليس المراد بهما المزكيين بانفسهما بل المراد بهما اللذان ينقلان تزكية الشهود من جيرانهما مثلا للقاضي شيخنا عزيزي (قوله لما مر) أي للحاجة اليهما (قوله اذا لم يطلب الخ) والا لم يندب لئلا يغالوا في الاجرة شرح م ر وانظر اذا لم يعرف لغة القوم ماذا يصنع من جهة الترجمان (قوله وسجنا) وأجرة السجن على المسجون لانها أجرة المكان الذي شغله وأجرة السجان على صاحب الحق اذا لم يتهيأ صرف ذلك من بيت المال س ل (قوله كما اتخذهما عمر رضي الله تعالى عنه) قال الشعبي ودرة عمر كانت أهيب من سيف الحجاج اه ويقال أنها كانت من نعله صلى الله عليه وسلم ويقال لم يضرب بها أحدا على ذنب وعاد لفعله زي (قوله وكان يجلس) أي مع ما اتخذ مجلسا شرح م ر (قوله على مرتفع وفراش) أي ليكون أهيب وان كان من أهل الزهد والتواضع للحاجة الى قوة الرهبة والهيبة ومن ثم كره جلوسه على غير هذه الهيئة شرح م ر

(قوله أي اتخاذه) لانه لا معنى لكراهة المسجد اذ الاحكام انما تتعلق بالافعال (قوله صونا له الخ) ولانه قد يحتاج الى احضار المجانين والصغار والحيض والكفار واقامة الحد فيه أشد كراهة شرح م ر (قوله ولو اتفقت الخ) الانسب التفريع بالفاء لانه مفهوم قوله اتخاذه (قوله أو غيرها) كمطر وحر فان جلس فيه مع الكراهة أو عدمها كان كالعدو منع الخصوم من الخوض فيه بالمشاتمة ونحوها ويقعدون خارجه وينصب من يدخل عليه خصمين خصمين والحق بالمسجد في كراهة الاتخاذ بيته وهو محمول على ما لو كان بحيث يحتشم الناس دخوله اما اذا أعده للقضاء وأخلاه من نحو عياله وصار بحيث لا يحتشمه أحد من الدخول عليه فلا يكره حينئذ م ر (قوله وكره قضاء) عند تغير خلقه لصحة النهي عنه في الغضب وقيس به الباقي ولاختلال فهمه وفكره بذلك ومع ذلك ينفذ حكمه وقضية ذلك عدم الكراهة فيما لا مجال للاجتهاد فيه وقد أشار اليه في المطلب وجزم به ابن عبد السلام وقد ينظر فيه بعدم أمن التقصير في مقدمات الحكم سم كعدالة الشهود وتزكيتهم (قوله وكره قضاء الخ) ومن خصائصه صلى الله عليه وسلم انه لا يكره له القضاء في حال الغضب لانه لا يقول في الغضب الا كما يقوله في الرضاء لعصمته ح ل (قوله بنحو غضب) نعم تنتفي الكراهة اذا دعت الحاجة للحكم في الحال شرح م ر (قوله المعتمد عدمها) ضعيف والراجح من حيث المعنى الكراهة لان المحذور تشويش الفكر وهو لا يختلف بذلك اه م ر سم (قوله هذا أعم يوهم) ان الاصل عبر بالكراهة وليس كذلك لان عدم البيع والشراء بنفسه يسن لا انه يكره والاصل عبر بما يفيد ذلك وعبارته ويندب ان يشاور الفقهاء وان لا يشتري ويبيع بنفسه (قوله من قوله) أي من مفهومه (قوله بنفسه) فلو فعل صح لكن ان كان هناك محاباة ففي قدرها ما يأتي في الهدية سم (قوله لئلا يحابا) بحث سم ان محاباته في حكم الهدية له وأخذ من ذلك انه لو بيع له شيء بدون ثمن المثل حرم عليه قبوله قال وهو متجه وان كان قولهم لئلا يحابا تعليلا للكراهة قد يقتضي حل قبول المحاباة س ل (قوله وتعارض الاراء) عطف مسبب أو لازم (قوله الفقهاء الامناء) ولو ذوي (قوله وحرم قبوله) وسائر العمال مثله في نحو الهدية كمشايخ البلدان لكنه أغلظ م ر وع ش (قوله هدية) والضيافة والهبة كالهدية وكذا الصدقة على الاوجه زي ولا يجوز لغير القاضي ممن حضر ضيافته الا كل منها الا ان قامت قرينة على رضاء المالك ومثله سائر العمال ومنه ما جرت به العادة من احضار طعام لشاد البلد أو نحوه من الملتزم أو الكاتب ع ش

أي اتخاذه مجلسا للحكم صونا له عن ارتفاع الاصوات واللغط الواقعين بمجلس القضاء عادة ولو اتفقت قضية أو قضايا وقت حضوره فيه لصلاة أو غيرها فلا بأس بفصلها (و) كره (قضاء عند تغير خلقه بنحو غضب) كجوع وعطش مفرطين ومرض مؤلم وخوف مزعج وفرح شديد نعم ان غضب لله ففي الكراهة وجهان قال البلقيني المعتمد عدمها (وان يعامل) هذا أعم من قوله وان لا يشتري ويبيع (بنفسه) الآن فقد من يوكله (أو وكيل) له (معروف) لئلا يحابى وذكر كراهة المسجد والمعاملة من زيادتي (وسن) عند اختلاف وجوه النظر وتعارض الاراء في حكم (ان يشاور الفقهاء) الامناء لقوله تعالى لنبيه صلى الله عليه وسلم وشاورهم في الامر (وحرم قبول هدية من لا عادة له) بها (قبل ولايته أو) له عادة بها

و(زاد عليها) قدرا أو صفة بقيد زدته فيهما بقولي (في عمله) أي ولايته (و) قبوله ولو في غير عمله هدية (من له خصومة) عنده وإن اعتادها قبل ولايته لأنها في الأخيرة تدعو إلى الميل إليه وفي غيره أسبابها العمل ظاهرا ولخبر هدايا العمال غلول وروى حديث رواه بالفظ الأول البيهقي بإسناد حسن (وإلا) بأن كان في غير محل ولايته أو لم يزد المهدي على عادته ولا خصومة فيهما (جاز) قبولها ولو أرسل بها إليه من ليس من أهل عمله ولم يدخل معها ولا حكومة له ففي جواز قبولها وجهان في الكفاية عن الماوردي وحيث حرمت لم يملكها (وسن) له فيما يجوز قبولها (أن يثيب عليها أو يردها) لمالكها (أو يضعها بيت المال) وهذان الأخيران من زيادتي (ولا يقضي) أي القاضي (بخلاف علمه) وإن قامت به بينة وإلا كان قاطعا ببطلان حكمه والحكم بالباطل محرم (ولا به) أي بعلمه (في عقوبة لله) تعالى من حد أو تعزير لندب الستر في أسبابها (أو) في غيرها

كما

على م ر ملخصا (قوله أو زاد عليها) فإن تميزت الزيادة ردها فقط وحرم عليه قبولها س ل وإلا رد الجميع (قوله أي ولايته) ولو أهدى بعد الحكم حرم عليه القبول أيضا إن كان مجازاة والا فلا كذا أطلقه الشرح ويتعين حمله على مهد معتاد أهدى إليه بعد الحكم له حجر س ل (قوله ولو في غير عمله) هذا هو المعتمد زي (قوله من له خصومة) أو غلب على ظنه أنه سيخاصم ولو بعضا له فيما يظهر لئلا يمتنع من الحكم عليه شرح م ر خلافا للأذرعي لأنه استثنى حد بعضه إذ لا ينفذ حكمه لهم ونقله عنه زي وأقره وحاصل ما في المسئلة أن القاضي والمهدي إما أن يكونا في محل ولايته أو خارجها أو القاضي داخلا والمهدي خارجا أو بالعكس فهذه أربع صور وعلى كل إما أن يكون له عادة أو لا وإذا كان له عادة فإما أن يزيد عليها أو لا وعلى كل من الثلاثة إما أن يكون له خصومة أو لا فهذه ستة تضرب في الأربعة المتقدمة يكون المجموع أربعة وعشرين وكلها حرام إلا إذا كان القاضي في غير محل ولايته أو فيها ولم يزد المهدي على عادته ولم يكن له خصومة فيهما شيخنا عزيزي فقد صرح سم بأن الزيادة في غير محل ولايته لا تحرم وقال إنه مقتضى قول المتن أو زاده عليها في عمله مع قوله وإلا بأن كان الخ تأمل (قوله بأن كان في غير محل ولايته) وإن زاد على العادة سم أي وإن كان المهدي من أهل عمله س ل (قوله من ليس الخ) من فاعل أرسل (قوله وجهان) المعتمد الحرمة م ر وفيه أن هذه الصورة داخلة تحت قوله وحرم الخ ففي كلامه تدافع ويمكن أن يجاب بأن ما سبق محمول على ما إذا دخل صاحبها معها وما هنا على ما إذا لم يدخل وإليه أشار الشرح بقوله ولم يدخل معها وقيد محل الخلاف لا بما إذا دخل معها في محل ولايته كما هو الفرض حرم باتفاق لأنه صار من أهل عمله كما قاله م ر وعبارة م ر سواء كان المهدي من أهل عمله أم من غيره وقد حملها إليه فلو جهزها له مع رسول ولا خصومة له ففيه وجهان أوجههما الحرمة (قوله لم يملكها) فيردها لمالكها إن وجد وإلا فلبيت المال زي (قوله بخلاف علمه) أي ظنه المؤكد كما لو شهدت بينة برق أو نكاح أو ملك من يعلم حريته أو بينونتها أو عدم ملكه لأنه قاطع ببطلان الحكم حينئذ والحكم بالباطل محرم ولا يجوز تركه القضاء في هذه الصور بعلمه لمعارضته البينة مع عدالتها ظاهر شرح م ر والحاصل أنه إذا أقيمت البينة بخلاف علمه لا يقضي بها لعلمه بخلافها ولا بعلمه لأجل قيام البينة فيعرض عن القضية سم (قوله ولا به في عقوبة لله) ثم من ظهر منه في مجلس حكمه ما يوجب تعزيرا عزره وإن كان قضاء بالعلم وقد يحكم بعلمه في حد الله تعالى

و (قامت) عنده (بينة بخلافه) وهذه من زيادتي وتعبيري بالعقوبة أعم من تعبيره بالحد ودوما عدا ما ذكر يحكم فيه بعلمه لانه اذا قضي بشاهدين أو شاهد ويمين وذلك انما يفيد الظن فبالعلم وان شمل الظن أولى وشرط الحكم به أن يصرح بمستنده فيقول علمت ان له عليك ما ادعاه وحكمت عليك بعلمي قاله الماوردي والروياني (ولا) يقضي مطلقا (لنفسه و بعضه) من أصله وفرعه (ورقيق كل) منهم ولو مكاتبا (وشريكه في المشترك) للتهمة في ذلك (ويقضي لكل) منهم (غيره) أي غير القاضي من امام وقاض ولو نائبا عنه دفعا للتهمة وذكر رقيق البعض وشريك غير القاضي مع ذكر من زيادتي (ولو أقر مدعي عليه) بالحق (أو حلف المدعي) يمين الرد أو غيرها (أو أقام) به (بينة وسأل) المدعي (القاضي أن يشهد بذلك) أي باقراره أو يمينه أو ما قامت به البينة والاخيرة من زيادتي (أو) سأله (الحكم بما ثبت) عنده (والاشهاد به لزمه) اجابته لانه قد ينكر بعد ذلك فلا يتمكن القاضي من الحكم عليه أولا يقبل قوله حكمت بكذا لانه ربما نسي أو عزل وقولي أو حلف المدعي أعم من قوله أو نكل فحلف المدعي ولو حلف المدعي عليه

كما قاله جمع متأخرون كما اذا علم من مكلف انه أسلم ثم أظهر الردة فيقضي عليه بموجب ذلك وكما اذا اعترف في مجلس الحكم بموجب حد ولم يرجع عنه فيقضي فيه بعلمه وكما اذا ظهر منه في مجلس الحكم منكر على رؤس الاشهاد كان شرب خمرا في مجلس الحكم شرح م ر (قوله وقامت عنده بينة) بخلافه كان علم ان المدعي أبرأ المدعي عليه مما ادعاه وأقام به بينة أوان المدعي قتله وقامت به بينة بحياته فلا يقضي بالبينة فيما ذكر زي أي ولا بعلمه لما مر فقوله بخلافه حي خبران (قوله وما عدا ما ذكر) مثله الائمة بأن يدعي عليه بمال وقد رآه أقرضه قبل أو سمعه أقربه مع احتمال الابراء س ل (قوله يحكم فيه بعلمه) أي اذا كان مجتهدا أما قاضي الضرورة فيمتنع عليه القضاء به حتى لو قال قضيت بحجة شرعية أوجبت الحكم بذلك وطلب منه بيان مستنده لزمه ذلك فان امتنع رددناه ولم نعمل به كما افتى به الوالد رحمه الله تعالى تبعا لبعض المتأخرين شرح م ر (قوله وان شمل الظن) اي القوي فاندفع ما يقال ان البينة تفيد الظن أيضا فلا تظهر الاولوية (قوله ولا يقضي مطلقا) أي لا بعلمه ولا بغيره وانما جازله تعزير من أساء أدبه عليه في حكمه كحكمت على بالجور لئلا يستخف ويستهان به فلا يسمع حكمه شرح م ر (قوله لنفسه) اما عليها فيجوز وهل هو اقرار أو حكم وجهان المعتمد انه اقرار خلافا لبعض المتأخرين زي (قوله و بعضه) بخلاف سائر الاقارب وله ان يحكم لمحجوره وان كان وصيا عليه قبل القضاء وان تضمن حكمه استيلاءه على المال المحكوم به وتصرفه فيه وكذا باثبات وقف شرط نظره للقاضي هو بصفته وان تضمن حكمه وضع يده عليه وباثبات مال بيت المال وان كان يرزق ويمتنع لمدرسة هو مدرسها ووقف نظره له قبل الولاية لان الخصم الا ان يكون متبرعا فكالوصي على ما قاله الاذرعي س ل ومثله شرح م ر (قوله وشريكه) اي شريك كل واحد من المذكورات (قوله أو غيرها) بان كانت اليمين في جهته لنحو لوث أو أقام شاهدا وحلف معه س ل و م ر (قوله وسأل المدعي القاضي) خرج بقوله سأل ما اذا لم يسأله لامتناع الحكم للمدعي قبل ان يسأل فيه كامتناعه قبل دعوى صحيحة الا فيما تقبل فيه شهادة الحسبة س ل وفي الشوبري ان الحكم حينئذ لا يجب لانه قد يكون غرضه اثبات الحق دون المطالبة (قوله لانه ربما ينسي) راجع لقوله فلا يتمكن القاضي من الحكم عليه وقوله أو عزل راجع لقوله أو لا يقبل الخ فهو لف

وسأل القاضي ذلك ليكون حجة له فلا يطالبه مرة أخرى لزمه اجابته (أو) سأله (أن يكتب له) في قرطاس احضره (محضرا) بما جرى من غير حكم (أو) ان يكتب له (سجلا) بما جرى مع الحكم به (سن اجابته) لان في ذلك تقوية لحجته وانما لم تجب كالاشهاد لان الكتابة لا تثبت حقا بخلاف الاشهاد وسواء في ذلك الديون المؤجلة والوقوف وغيرها نعم ان تعلقت الحكومة بصبي أو مجنون له أو عليه وجب التسجيل على ما نقل عن الزبيلي وشريح الروياني وكالمدعي في سن الاجابة المدعى عليه كما في الروضة كأصلها وصيغة الحكم نحو حكمت أو قضيت بكذا أو نفذت الحكم به أو ألزمت الخصم به بخلاف قوله ثبت عندي كذا أو صح لانه ليس بالزام والحكم الزام (و) سن (نسختان) بما وقع بين ذي الحق وخصمه (احداهما) تعطى (له) غير مختومة (والاخرى) تحفظ (بديوان الحكم مختومة مكتوبا على رأسها اسم الخصمين (واذا حكم) قاض باجتهاد أو تقليد (فبان) حكمه (بمن لا تقبل شهادته) كعبدين (أو خلاف نص) من كتاب أو سنة أو نص مقلده (أو اجماع أو قياس جلي) وهو ما قطع فيه بنفي تأثير الفارق بين الاصل والفرع أو بعد تأثيره (بان أن لا حكم) وهو المراد بقوله نقضه هو وغيره أي من الحكام لتيقن الخطأ فيه ولمخالفته القاطع أو الظن المحكم بخلاف القياس الخفي وهو ما لا يبعد فيه تأثير الفارق فلا ينقض الحكم المخالف له لان الظنون المتعادلة لو نقض بعضها ببعض لما استمر حكم ولشق الامر على الناس والجلي كقياس الضرب على التأفيف للوالدين في قوله تعالى فلا تقل لهما أف بجامع الايذاء والخفي كقياس الذرة على البر في باب الربا بجامع الطعم وتعبيري بما ذكر أعم مما عبر به المذكور بعضه في الشهادات (وقضاء) بقيد زدته بقولي

ونشر مرتب كما قاله ع ن (قوله وسأل القاضي ذلك) أي الحكم والاشهاد به (قوله وسواء في ذلك) أي في لزوم الحكم والاشهاد وسن الاجابة (قوله له) أي لكل منهما أو عليه أو الضمير راجع للاحد (قوله وجب التسجيل) أي وان لم يسأل في ذلك ح ل (قوله بخلاف قوله ثبت عندي) والفرق بين الثبوت والحكم يظهر في صور منها رجوع الحاكم أو الشهود بعده هل يغرمون ان قلنا الثبوت حكم غرموا أولا فلا زي (قوله وسن نسختان) أي وان لم يطلب الخصم ذلك م ر (قوله مختومة بأن تشمع) أي يجعل على الورقة قطعة شمع بعد طيها ثم يختم على الشمعة وليس المراد بالختم ما هو معروف الآن قرره الخليفي (قوله أو خلاف نص) المراد بالنص هنا ما يشمل الظاهر على ما في المطلب عن النص لا معناه الحقيقي وهو ما لا يحتمل غيره شرح حج (قوله بنفي تأثير الفارق) هذا هو القياس الاولى وقوله أو بعد تأثيره هو المساوي (قوله بان أن لا حكم) قضيته انه لا يحتاج الى نقض والمعتمد انه لا بد منه س ل وعلى المعتمد كان الاولى تبعية الاصل على ما هو عليه وقال م ر نقضه أي أظهر بطلانه فقول س ل والمعتمد الخ ليس بظاهر (قوله أو الظن المحكم) أي لوضوح الدلالة م م وما لا يبعد وهو ما لا يبعد الخ كقياس الذرة على البر فان الفارق بينهما موجود وهو كثرة الاقتيات في البر دون الذرة ولا يبعد تأثيره في الحكم أي بنفي الربوية عن الذرة فاذا حكم بصحة بيع الذرة بمثله متفاضلا لم ينقض حكمه لمخالفته للقياس الخفي المثبت انه ربوي المستلزم عدم صحة بيعه بمثله متفاضلا (قوله المتعادلة) أي المتساوية (قوله كقياس الضرب على التأفيف) فالفارق بينهما وهو ان الضرب ايذاء بالفعل والتأفيف ايذاء بالقول مثلا مقطوع بأنه لا يؤثر في الحكم وهو حرمة الضرب أي لا ينفيها فلو حكم بعدم تعزير من ضرب أباه لكون الضرب ليس حراما بطل حكمه (قوله والخفي كقياس الذرة الخ) الاولى التمثيل للخفي بقياس التفاح على البر لان قياس الذرة على البر في المساوي وأجيب بأن تمثيله بالبر لما كان قبل

(ثبت على أصل كاذب) بأن كان باطن الامر فيه بخلاف ظاهره (ينفذ ظاهرا) لا باطنا فلا يحل حراما ولا عكسه فلو حكم بشهادة زور بظاهري العدالة لم يحصل بحكمه الحل باطنا سواء المال والنكاح وغيرهما أما المرتب على أصل صادق فينفذ القضاء فيه باطنا أيضا قطعا ان كان في محل اتفاق المجتهدين وعلى الاصح عند البغوي وغيره ان كان في محل اختلافهم وان كان الحكم لمن لا يعتقده لتتفق الكلمة ويتم الانتفاع ولو قضى حنفي لشافعي بشفعة الجوار أو بالارث بالرحم حل له الاخذ به وليس للقاضي منعه من الاخذ بذلك ولا من الدعوى به اذا أرادها اعتبارا بعقيدة الحاكم ولان ذلك مجتهد فيه والاجتهاد الى القاضي لا الى غيره ولهذا جاز للشافعي أن يشهد بذلك عند من يرى جوازه وان كان خلاف اعتقاده (ولو رأى) قاض أو شاهد (ورقة فيها حكمه أو شهادته) على شخص بشيء أو شهد شاهدان انه حكم أو شهد بذا لم يعمل به) واحد منهما في امضاء حكم ولا اداء شهادة (حتى يذكر) ما حكم أو شهد به لامكان التزوير ومشابهة الخط (وله) أي للشخص (حلف على) استحقاق حق له على غيره أو أدائه (ماله به تعلق) كاستحقاق حق له على غيره أو أدائه لغيره (اعتمادا على خط نحو مورثه) كنفسه ومكاتبه الذي مات مكاتبا ان له على فلان كذا أو أداه ماله عليه (ان وثق بامانته) لاعتضاده بالقرينة وفارق القضاء والشهادة بما تضمنه الخط حيث لا يجوز ما لم يذكر كما مر بان اليمين تتعلق به والحكم والشهادة بغيره وكالخط اخبار عدل كما فهم منه بالاولى ونحو من زيادتي (وله رواية الحديث بخط محفوظ) عنده أو عند من يثق به

من ندرة أكل الذرة (قوله على أصل كاذب) المراد به هنا شهادة الزور (قوله بظاهري العدالة) بدل من شهادة أو الباء بمعنى من وعبارة م ر فالحكم بشهادة كاذبين ظاهرهما العدالة لا يفيد الحل باطنا (قوله في محل اتفاق المجتهدين) مثل وجوب صوم رمضان بشاهدين والذي في محل اختلافهم مثل وجوب صومه بواحد ومثل شفعة الجوار كما يأتي (قوله لتتفق الكلمة) علة لينفذ (قوله بشفعة الجوار) بكسر الجيم وضمها (قوله أو بالارث بالرحم) أي عند انتظام بيت المال لان الشافعي لا يورثهم حينئذ (قوله وليس للقاضي) أي الحنفي أو الشافعي (قوله بعقيدة الحاكم) وهو الحنفي (قوله والاجتهاد الى القاضي) انظر أي فائدة لذكر هذا هنا (قوله ولهذا جاز للشافعي أن يشهد بذلك) أي باستحقاق الارث والشفعة عند من يرى جوازه وظاهره وان لم يقل القاضي عند كم أو لم يقل في الارث بالرحم وفي الشفعة بالجوار فليتأمل ح ل وفي شرح الروض كأن يشهد انه يستحق الشفعة أو انه يستحقها بالجوار اه (قوله لم يعمل به) أي بما ذكر من رؤية الورقة ومن شهادة الشاهدين وأشعر كلامه بجواز العمل به لغيره وهو كذلك فلو شهد اعند غيره بأن فلانا حكم بكذا لزمه تنفيذه الا ان قامت بينة بأن الاول أنكر حكمه وكذبهما زي وكلام زي قاصر على ما اذا شهدا بالحكم (قوله حتى يذكر) أي يتذكر الواقعة مفصلة شوبري ولا يكفيه تذكره أن هذا خطه فقط لاحتمال التزوير شرح م ر قال تعالى ولا تقف ما ليس لك به علم وقال تعالى الا من شهد بالحق وهم يعلمون برماوي (قوله وله حلف) يشمل اليمين المردودة واليمين التي مع شاهد (قوله الذي مات مكاتبا) انظر مفهومه ولم يذكر م ر في شرحه هذا القيد (قوله ان له الخ) بيان للخط (قوله ان وثق بامانته) بأن علم منه عدم التساهل في شيء من حقوق الناس اعتضادا بالقرينة وضابط ذلك انه لو وجد عنده بأن لزيد على كذا لسمحت نفسه بدفعه ولم يحلف على نفيه شرح م ر (قوله لاعتضاده) أي الحالف وقوله بالقرينة وهي خط نحو مورثه (قوله والحكم والشهادة بغيره) فاحتيط للغير وفرق أيضا بأن خطرهما عظيم وعام بخلاف الحلف فانه يتعلق بنفس الحالف ويباح مع غالب الظن ولا يؤدي الى ضرر عام شرح الروض (قوله وله رواية الحديث) بخط محفوظ عنده) كأن يجد ورقة مكتوبا

وان لم يذكر قراءة ولا سماعا ولا اجازة وعلى ذلك عمل العلماء سلفا وخلفا ولو فارقت الشهادة بأن ما أوسع منها لان الفرع يروى مع حضور الاصل ولا يشهد

(فصل) في التسوية بين الخصمين وما يتبعها

(تجب تسوية) على القاضي (بين الخصمين في) وجوه (الاكرام) وان اختلفا شرفا (كقيام) لهما ونظر اليهما (ودخول) عليه فلا يأذن لاحدهما دون الآخر (واستماع) لكلامهما (وطلاقة وجه) لهما (وجواب سلام) منهما ان سلما معا فلو سلم أحدهما فلا بأس أن يقول للآخر سلم أو يصبر حتى يسلم فيجيبهما جميعا قال الشيخان وقد يتوقف في هذا اذا طال الفصل وكأنهم احتملوه محافظة على التسوية (ومجلس) بأن يجلسهما ان كانا شريفين بين يديه أو أحدهما عن يمينه والآخر عن يساره والرفع في الاكرام مع جعل ما بعده أمثلة له أولى من اقتصاره على الامثلة والتصريح بوجوب التسوية من زيادتي (ولو رفع مسلم) على كافر في المجلس وغيره من أنواع الاكرام كأن يجلس المسلم أقرب اليه كما جلس علي رضي الله عنه بجنب شريح في خصومة له مع يهودي في الدرع

فيما بخطه انه قرأ البخاري مثلا على الشيخ الفلاني أو انه سمعه منه أو انه أجازه به فانه يجوز له ان يروي عنه وان لم يذكر القراءة عليه والسماع منه والاجازة وليس المراد ان الحديث مكتوب عنده في الورقة بخطه كما سبق الى بعض الاوهام شيخنا وعبارة شرح م ر ولو رأى خط شيخه بالاذن له في الرواية وعرفه جاز اعتماده (قوله وان لم يذكر قراءة) بتشديد الذال والكاف كما يدل عليه قول م ر وان لم يتذكر قراءة الخ

(فصل في التسوية بين الخصمين)

الخصمان تثنية خصم يطلق على الواحد والمتعدد ومن العرب من يثنيه ومشى عليه المصنف قال تعالى هذان خصمان اختصموا في ربهم فالخصم بفتح الخاء وكسر الصاد شديد الخصومة ز ي (قوله وما يتبعها) كقوله واذا حضراه سكت الخ (قوله بين الخصمين) ومثلهما وكيلاهما في الخصومة وما جرت به العادة من التوكيل للتخلص من ورطة التسوية بينه وبين خصمه جهل قبيح م ر قال في شرح الروض ولا يرتفع الموكل على الوكيل والخصم لان الدعوى متعلقة به أيضا بدليل تحليفه اذا وجبت يمين حكاه ابن الرفعة عن الزبيلي وأقره اه (قوله كقيام لهما) لو قام لاحدهما ولم يعلم انه في خصومة ينبغي ان يقوم للآخر أو يعتذر بانه لم يعلم انه جاء في خصومة ويحتمل أن يكون هذا واجبا أي الاعتذار واجبا واذا كان أحدهما وضيعا لم تجر العادة بالقيام لمثله والآخر رفيعا يقام له حرم القيام لهما الا انه لا يفهم منه عادة الا القيام للرفيع م ر ومثله في ز ي (قوله وجواب سلام) ولا يخص أحدهما بشيء من ذلك وان اختص بفضيلة لئلا ينكسر قلب الآخر ز ي (قوله فلا بأس ان يقول الخ) واغتفر هذا التكلم بأجنبي ولم يكن قاطعا للرد لضرورة التسوية كما في شرح م ر (قوله أو يصبر الخ) قال بعضهم ان ما ذكرهنا يخالف ما سبق في السير من ان ابتداء السلام سنة كفاية من جمع فاذا حضر جمع وسلم أحدهم كفى عن الباقين ز ي (قوله حتى يسلم) فلو لم يسلم ترك جواب الاول محافظة على التسوية ز ي وفيه انه يلزم عليه ترك واجب لغير واجب فالمرجح الآن يقال المرجح الاحتياط للمحافظة على التسوية (قوله بجنب شريح) وهو تابعي كان نائبا عن علي رضي الله تعالى عنه كما قاله م ر ولما ادعى اليهودي على علي قال علي أديت الثمن فقال شريح هل بشاهد يا أمير المؤمنين فلما سمع اليهودي ذلك أسلم وقال والله ان هذا الموالدين الحق بابلي (قوله مع يهودي) أي في درع أي في ثمن درع اشتراه علي من اليهودي كما يؤخذ من كلام البابلي لكن في شرح خط على أبي شجاع ان النزاع في نفس

وقال له لو كان خصمي مسلما لجلست معه بين يديك ولكني سمعت النبي صلى الله عليه وسلم يقول لا تساووهم في المجالس رواه البيهقي وذكر رفع المسلم في غير المجلس من زيادتي وهو ما بحثه الشيخان وصرح به الفوراني وزدت له تبعا للحاوي الصغير وغيره ولا شبه على جواز ذلك وبه صرح سليم الرازي وغيره في الرفع في المجلس لكن قال الزركشي مع نقله ذلك عن سليم والظاهر وجوبه وبه صرح صاحب التمييز وهو قياس القاعدة أن ما كان ممنوعا منه اذا جاز وجب كقطع اليد في السرقة انتهى ويجاب بأن القاعدة أكثرية لا كلية بدليل سجودي السهو والتلاوة في الصلاة (واذا حضراه) أي الخصمان هذا أعم من قوله واذا جلسا أي بين يديه مثلا (سكت) عنهما حتى يتكلما (أو قال ليتكلم المدعي) منكما لما فيه من ازالة هيبة القدوم قال الشيخان أو يقول للمدعي اذا عرفه تكلم وفيه كلام ذكرته في شرح الروض (فاذا ادعى) أحدهما (طالب) القاضي جوازا (خصمه بالجواب) وان لم يسأله المدعي لأن المقصود فصل الخصومة وبذلك تنفصل (فإن أقر) بالحق حقيقة أو حكما (فذاك) ظاهر في ثبوته (أو انكر سكت أو قال للمدعي ألك حجة) نعم ان علم علمه بأن له اقامتها فالسكوت أولى أو شك فالقول أولى أو علم جهله بذلك وجب اعلامه به (فإن قال) فيهما (لي حجة وأريد حلفه مكن) لأنه قد لا يحلف ويقر فيستغني المدعي عن اقامة الحجة وإن حلف أقامها وأظهر كذبه فله في طلب حلفه غرض (أو) قال (لا) حجة لي أو زاد عليه لا حاضرة ولا غائبة

الدرع حيث ادعاه على اهـ (قوله وقال لو كان الخ) لعل حكمة قوله ذلك اظهار شرف الاسلام ومحافظة أهله على الشرع ليكون سببا لاسلام الذمي وقد كان كذلك ع ش على م ر (قوله وبه صرح سليم الخ) المعتمد وجوب رفع المسلم على الكافر في سائر وجوه الاكرام زي فيأذن للمسلم أولا في الدخول عليه (قوله ان ما كان الخ) لأن من امارات الوجوب كون الفعل ممنوعا منه لو لم يجب كالختان والحدلان كلا منهما عقوبة شوبري (قوله بأن القاعدة اكثرية) قد يقال كونها أكثرية لا يمنع الاحتجاج بها فان أكثريتها تقتضي رجحان العمل بها الا لدليل ولم يوجد هنا فليتأمل سم شوبري وعبارة م ر ولا ينافيه تعبير من عبر بالجواز لأنه بعد منع فيصدق بالواجب كما في القاعدة الاكثرية اهـ (قوله أي بين يديه) راجع لقوله واذا حضراه مثلا أي أو كان أحدهما عن يمينه والآخر عن يساره (قوله سكت وهو أولى) لئلا يتوهم ميله للمدعي م ر (قوله وفيه كلام الخ) وهو انه لا يقول ذلك لما فيه من الميل اليه (قوله طالب القاضي جوازا) أي قبل طلب خصمه ووجوبا ان طلب ق ل على الجلال وهذا يدل على ان الواو في قوله وان لم يسأله للحال تدبر (قوله وبذلك) أي بالجواب تنفصل وهذا ظاهر ان أقر فان أنكر فلا يظهر الانفصال الا أن يقال لما كان انفصالها قريبا صارت كأنها منفصلة (قوله أو حكما) بأن رد اليمين على المدعي وحلف ح ل وفيه نظر اذ اليمين المردودة لا تكون الا بعد الانكار وحينئذ فلا يصح جعل هذا قسيما لقوله أو أنكر فالتصوير الحسن ان يقول المدعى عليه للقاضي ان المدعي قد ادعى علي سابقا وطلب مني اليمين فرددتها عليه فحلف فان هذا متضمن لثبوت الحق اللازم للاقرار شيخنا ح ف أو يقال المراد بقوله انكر استمر على انكاره والاولى تصويره قوله حكما بما اذا ادعى الاداء أو الابراء فانه متضمن للاقرار فيكون اقرارا حكما بلا انكار س ل (قوله في ثبوته) أي ولا يحتاج الى حكم (قوله سكت) أي القاضي (قوله أو قال للمدعي ألك حجة) أي ان كانت الدعوى مما لا يمين فيها على المدعي والا كاللوث أي كدعوى القتل عند اللوث قال له تحلف خمسين يمينا زي (قوله ان علم) أي القاضي (قوله فيهما) أي في حال السكوت وقول القاضي ألك حجة ح ل (قوله أقامها وأظهر كذبه) عبارة شرح م ر نعم لو كان متصرفا عن غيره أو عن نفسه وهو محجور عليه بنحو سفه أو فلس تعينت اقامة

البينة كما بحثه البلقيني لئلا يحتاج الامر الى الدعوى بين يدي من لا يرى البينة بعد الحلف فيحصل الضرر ونوزع فيه بأن المطالبة متعلقة بالمدعى فلا يرفع غريمه الالمن يسمع البينة بعد الحلف بتقدير أن لا ينفصل أمره عند الاول انتهت (قوله أو زور) هو ما بعني ع ش (قوله ثم عرف) راجع للامرين والمراد بالمعرفة ما يشمل التذكر فيشمل النسيان وقال حل ولو قال عند التصدي لاقامة الشهادة لست بشاهد في كذا ثم شهد به لم تقبل شهادته وان قال ذلك قبل التصدي ولو بيوم قبلت اه ومثله زي (قوله هو أولى من قوله خصوم) لان الخصم يصدق بالمدعى عليه والعبرة انما هي بسبق المدعى حل أي فاذا سبق قدم هو والمدعى عليه وان تأخر فتخلل بينهما مدعون بخلاف ما اذا سبق المدعى عليه وأتى بعده المدعى وتخلل مدعون بينهما فانا لا نقدمهما كما مر اه (قوله قدم وجوبا) أي اذا تعين عليه فصل الخصومة والا فيقدم من شاء شرح م ر (قوله سبق) أي حيث حضر من يدعى عليه فلا عبرة بحضور المدعى مع عدم وجود مدعى عليه فلو سبق المدعى وتخلف المدعى عليه ثم جاء وقد سبقه مدعى آخر ومدعى عليه قبل ان يدعى ذلك المدعى قدم المدعى الآخر على السابق لحضور خصمه قبل ان يشرع في دعواه حل قال م ر وبحث البلقيني انه لو جاء مدع وحده ثم مدع مع خصمه ثم حضر خصم الاول قدم من جاء مع خصمه ويرد بأن خصم الاول ان حضر قبل دعوى الثاني قدم الاول لسبقه من غير معارض أو بعدها فتقديم الثاني هنا ليس الا لان تقديم الاول وقت دعوى الثاني غير ممكن لا لبطلان حق الاول اه واستثنى البلقيني من تقديم الاسبق ما اذا كان كافرا فلا يقدم على المسلمين قال وهذا مما لا توقيف فيه ولم أر من تعرض له زي (قوله بأن جهل) أو علم ونسي ع ش (قوله بدعوى واحدة) تردد الاذرعي في ان المراد بالدعوى فصلها أو مجرد سماعها مع جواب الخصم واستقرب انه اذا كان يلزم على فصلها تأخير بأن توقف على احضار بينة أو نحو ذلك انه يسمع غيرها في مدة احضار نحو البينة اه رشيدي على م ر والاولى لهم تقديم مريض يتضرر بالتأخير فان امتنعوا قدمه القاضي ان كان مطلوبا لانه مجبور شرح م ر (قوله تقديم مسافرين) ولو سفر نزهة ع ن ويقدم المسافرون بجميع دعاويهم ما لم يضر غيرهم اضرارا بينا أي لا يحتمل عادة والا فبدعوى واحدة م ر (قوله على مقيمين وعلى مقيمات) لان الضرورة في السفر أقوى حل (قوله من المقيمين) اما المسافرون فيقدمون على النسوة كما يأتي ع ش (قوله ان قلوا) غلب في جمع الذكور المسافرين على النسوة

أو كل حجة أقيمها فهي كاذبة أو زور (ثم أقامها) ولو بعد الحلف (قبلت) لانه ربما لم يعرف له حجة أو نسي ثم عرف وتعبيره بالحجة أعم من تعبيره بالبينة لشموله الشاهد مع اليمين (واذا ازدحم مدعون) هو أولى من قوله خصوم (قدم) وجوبا (بسبق) من أحدهم علم فان لم يعلم سبق بأن جهل أو جاؤا معا قدم (بقرعة) والتقديم فيهما (بدعوى واحدة) لئلا يطول الزمن فيتضرر الباقون (و) لكن (سن تقديم مسافرين مستوفزين) شدوا الرحال ليخرجوا مع رفقتهم على مقيمين (و) تقديم (نسوة) على غيرهن من المقيمين طلبا لسترهن وان تأخر المسافرون والنسوة في المجيء الى القاضي (ان قلوا) وينبغي كما في الروضة كأصلها

ودخل

أن لا يفرق بين كونهم مقيمين ومدعى عليهم والتصريح بسن التقديم من زيادتي فإن كثروا أو كان الجمع مسافرين أو نسوة فالتقديم بالسبق أو القرعة كما مر أو نسوة ومسافرين قدموا عليهن والازدحام على المفتي والمدرس كالازدحام على القاضي ان كان العلم فرضا والا فالخيرة الى المفتي والمدرس (وحرم) عليه (اتخاذ شهود) معينين (لا يقبل غيرهم) لما فيه من التضييق على الناس (بل من) شهد عنده و(علم حاله) من عدالة أو فسق (عمل بعلمه) فيه فيقبل الاول ولا يحتاج الى تعديل وان طلبه الخصم ويرد الثاني ولا يحتاج الى بحث نعم لا يعمل بشهادة الاول ان كان أصله أو فرعه على الارجح عند البلقيني من وجهين في الروضة كأصلها بلا ترجيح تفريعا على تصحيح الروضة انه لا يقبل تزكيته لهما (والا) أي وان لم يعلم فيه ذلك (استزكاه) أي طلب تزكيته وجوبا وان لم يطعن فيه الخصم لان الحكم بشهادته فيجب البحث عن شرطها (كان) هو أولى من قوله بأن (يكتب ما يميز به الشاهد والمشهود له و) المشهود (عليه) من الاسماء والكنى والحرف وغيرها

ويدخل في النسوة الخناثى خلافا لمن ألحقهن بالرجال (قوله أن لا يفرق الخ) هو أعم من الموضوع لان موضوع المسئلة ازدحام مدعين (قوله فان كثروا) لم يبينوا حد الكثرة ومثله بعضهم بأن يكونوا مثل المقيمين أو أكثر كالحجيج بمكة وعبارة بعضهم تفهم اعتبار الخصوم بعضهم ببعض لا اعتبار المسافرين بأهل البلد كلهم قاله ابن القاضي شهبة ولعله أولى واعتمده م ر ع ن (قوله قدموا عليهن) لان الضرر فيهم أقوى م ر (قوله كالازدحام على القاضي) فيتقدم بسبق فبقرعة ويتقدم السابق والقارع بدرس واحد وفتوى واحدة وظاهره ان ما مر في المسافرين والنسوة يأتي هنا ع ن (قوله فرضا) أي فرض عين أو فرض كفاية م ر وع ش مثل ذلك أرباب الصنائع كالحداد والخياط والنجار والخباز انتهى كذا نقل عن شيخنا زي وهو ظاهر ان لم يكن ثم غيره وتعين عليه البيع مثلا لاضطرار المشتري والا فينبغي ان الخيرة له لان البيع من أصله ليس واجبا بل له ان يمتنع من بيع بعض المشترين ويبيع بعضا ويجري ما ذكر من تقديم الاسبق ثم القرعة في المزدحمين على مباح ومنه ما جرت به العادة من الازدحام على الطواحين بالريف التي أباح أهلها الطحن بها لمن أراد فهذا في غير المالكين لها اما هم فيقدمون على غيرهم لان غايته ان غيرهم مستعير منهم فيقدم عليهم المالكون واذا اجتمعوا وتنازعوا في من يقدم منهم فينبغي ان يقرع بينهم وان جاؤا مترتبين لاشتراكهم في المنفعة اه ع ش على م ر (قوله والا) أي وان لم يتعين كالقرض بناء على أنه ليس بفرض كفاية ع ش أي بل سنة (قوله وحرم اتخاذ شهود) وكذا كتاب حيث لم يتبرعوا ولم يرزقوا من بيت المال لئلا يؤدي الى تعطيل الحقوق بالمغالاة في الاجرة كما في شرح م ر (قوله عمل بعلمه) أي ان لم يكن قاضي ضرورة والا توقف الامر على الاستزكاء زي (قوله فيقبل الاول) أي من علم عدالته ويرد الثاني أي من علم فسقه (قوله انه لا يقبل تزكيته لهما) أي بنفسه فلا بد من مزكيين غيره وهو المعتمد (قوله استزكاه) والتزكية لا يقبل فيها الا الذكور قاله الزركشي وقضيته ان الامر كذلك ولو كان الشاهد امرأة وهو ظاهر لان التزكية ليست بمال ولا تؤول اليه سم (قوله وان لم يطعن فيه الخصم) بل وان قال الخصم انه عدل كما سيأتي ع ش على م ر وطعن من باب نفع وقتل كما في المصباح (قوله بشهادته) هو خبر أي يثبت بشهادته وان لم تقع بالفعل الا بشهادة المزكي كما يأتي في قوله لان الحكم انما يقع بشهادته فلا مسامحة (قوله هو أولى من قوله بان) لانه يوهم ان الكتابة شرط مع ان مثلها الاخبار بذلك من غير كتابة (قوله

فقد يكون بينهما وبين
الشاهد ما يمنع الشهادة
كبعضية أو عداوة (و)
المشهود (به) من دين أو
عين أو غيرهما كنكاح
فقد يغلب على الظن صدق
الشاهد في شيء دون
شيء فهو أعم من قوله (وقدر
الدين (ويبعث) سرا (به)
أي بما كتبه صاحبي مسئلة
ولا يعلم أحدهما بالآخر
(لكل مزك) ليبحث عن حال
من ذكر في قبول الشاهد
في نفسه وهل بينه وبين
المشهود له أو عليه ما يمنع
شهادته (ثم يشافهه
المبعوث بما عنده بلفظ
شهادة) لان الحكم انما يقع
بشهادته وتعبيري بما ذكر
أولى مما عبر به (ويكفي) اشهد
على شهادته (انه عدل)
وان لم يقل لي وعلي لانه أثبت
العدالة التي اقتضاها قوله
تعالى وأشهدوا ذوي عدل
منكم فزيادة لي وعلي تأكيد
واعتذر ابن الصباغ عن
كونه شهادة على شهادة مع
حضور الاصل في البلد
بالحاجة

(قوله فقد يكون بينهما) أي المزكين ع ش والظاهر ان الضمير راجع للمشهود له
والمشهود عليه وقوله كبعضية أي للمشهود له وقوله أو عداوة أي للمشهود عليه ويدل
على كون ذلك ظاهره ذكر قول الشرح بعد وهل بينه وبين المشهود له أو عليه ما يمنع
شهادته تأمل (قوله وقدر الدين) بالرفع لان عبارة الاصل وكذا قدر الدين (قوله فقد
يغلب على الظن الخ) هذا لا يختص بنحو جيران الشاهد الا ان يقال هم أدرى بذلك
من غيرهم لمعرفتهم بأحواله (قوله ويبعث) أي وجوبا وقوله سرا أي ندبا ح ل (قوله
صاحبي مسئلة) أي رسولين مع كل منهما نسخة مخفية عن صاحبه وسميا بذلك
لانهما يسألان المزكي عن حال الشاهدين كما قاله الاذرعي ويسألون أولا عن
أحوال الشهود فان وجدوهم مجروحين لم يسألوا عن غيره وان عدلوا سألوا عن
شهد له فان ذكروا مانعا من الشهادة لم يسألوا عن غيره وان ذكروا الجواز سألوا
عن المشهود عليه فان ذكروا ما يمنع شهادتهم عليه لم يسألوا عما عداه وان ذكروا
الجواز ذكروا حينئذ القدر المشهود به عميرة سم (قوله لكل مزك) فيبعث كلا من
صاحبي مسئلة لكل مزك للشاهد بل وان ظهر هل المزكيين ضابط من جهة العدد
فيكتفي باثنين لكل شاهد ولا بد من تزكية جميع جيرانه وأصحابه كما يدل عليه
قوله لكل مزك حرر ثم ظهر انه يكتفي بمزكيين للشاهدين كما أفاده بعض مشايخنا
فقوله لكل مزك ليس بشرط (قوله في نفسه) أي بقطع النظر عن المشهود له
وعليه (قوله ثم يشافهه) أي القاضي ح ل (قوله المبعوث) وهو صاحب المسئلة
ح ل لان المبعوثين يسميان صاحبي مسئلة لانهما يبحثان ويسألان كما قاله م ر
(قوله ويكفي اشهد على شهادته) أي المزكي وقضيته انه لا بد من لفظ الشهادة
في المبعوث والمبعوث اليه وهو كذلك وعبارة شرح م ر مع الاصل والاصح اشتراط
لفظ شهادة من المزكي كبقية الشهادات اه فقوله من المزكي يشمل المبعوث
والمبعوث اليه (قوله انه عدل) متعلق بالمصدر لا بالفعل والمراد أشهد على شهادة
المزكي بانه عدل وليس المراد ان الرسول يشهد بالعدالة بل بشهادة المزكي بها
(قوله وان لم يقل لي وعلي) للرد على القفال مبني قول الشافعي عدل علي أو لي أي
ليس عدوا لي بل تقبل شهادته علي وليس بابن لي بل تقبل شهادته لي قال وهذا هو
الصحيح زي قال البلقيني قد يكون بينه وبين العدل عداوة تمنع من قبول شهادته
عليه فلا ينبغي ان يلزم العدل أي المزكي بأن يقول علي لوجود العداوة المانعة من
قبول شهادته عليه عن (قوله من كونه شهادة على شهادة) أي شهادة
أصحاب المسائل على شهادة المزكين وقوله مع حضور الاصل أي المزكين ح ل

(قوله

لان المزكين لايكلفون الحضور الى القاضي (وشرط المزكى كشاهد) أى كشرطه (مع معرفته بجرح وتعديل) أى بأسبابهما (وخبرة باطن من يعدله) بصحبة أو جوار) بكسر الجيم أفصح من ضمها (أو معاملة) ليكون على بصيرة بما يشهد به من التعديل أو الجرح (ويجب ذكر سبب جرح) كزنا وسرقة وان كان فقيها للاختلاف فيه بخلاف سبب التعديل ولا يجعل بذكر الزنا قاذفا وان انفرد لانه مسئول فهو في حقه فرض كفاية أو عين بخلاف شهود الزنا اذا نقصوا عن الاربعة فانهم قذفة لانهم مندوبون الى الستر فهم مقصرون (ويعتمد فيه) أى في الجرح (معاينة) كأن رآه يزني (أو سماعا منه) كأن سمعه يقذف وهذا من زيادتي (أو استفاضة) أو تواترا أو شهادة من عدلين لحصول العلم أو الظن بذلك وفي اشتراط ذكر ما يعتمده من معاينة ونحوها وجهان أحدهما وهو الاشهر نعم وثانيهما وهو الاقيس لا ذكره في الروضة وأصلها والثاني أوجه اما أصحاب المسائل فيعتمدون المزكين واعلم أن الجرح الذي ليس مفسرا وان لم يقبل يفيد التوقف عن القبول الى أن يبحث عن حاله كما ذكروه في الرواية وظاهر انه لا فرق بينها وبين الشهادة في ذلك (ويقدم) الجرح أى بينته (على) بينة (تعديل) لما فيه من زيادة العلم (فان قال المعدل تاب من سببه) أى الجرح (قدم) قوله على قول الجارح لان معه حينئذ زيادة علم (ولا يكفي) في التعديل (قول المدعى عليه هو عدل)

(قوله لايكلفون الحضور الخ) فصار عذرا في قبول شهادة أصحاب المسائل على شهادة المسؤلين ع ش (قوله وشرط المزكى) وهو الشاهد بالعدالة زي فيشمل صاحب المسئلة الذي بعثه القاضي كما قاله م ر أى فشرطه كشرط المزكى في غير خبره الباطن كما في ق ل (قوله أى كشرطه) من اسلام وتكليف وحرية وذكورة وعدالة وعدم عداوة في جرح وعدم بنوة أو أبوة في تعديل زي (قوله من يعدله) أفهم انه لا يشترط في الجارح خبرة باطن من يجرحه لان الجرح لا يقبل الا مفسرا قاله حج و م ر (قوله أو معاملة) فقد شهد عند عمر اثنان فقال لهما لا أعرفكما ولا يضر كما أنى لا أعرفكما ائتيا بمن يعرفكما فأتيا برجل فقال له عمر كيف تعرفهما قال بالصلاح والامانة قال هل كنت جارا لهما تعرف صباحهما ومساءهما ومدخلهما ومخرجهما قال لا قال هل عاملتهما بالدراهم والدنانير التي تعرف بها أمانات الرجال قال لا قال هل صاحبتهما في السفر الذي يسفر أى يكشف عن أخلاق الرجال قال لا قال فأنت لا تعرفهما اشرح م ر (قوله سبب جرح) قد أشكل على بعض الطلبة التمييز بين الجرح وسببه ولا اشكال لان الجرح هو الفسق أورد الشهادة وسببه نحو الزنا سم على حج (قوله بخلاف سبب التعديل) أقول لك أن تقول يلزم الاختلاف في سبب الجرح الاختلاف في سبب التعديل يدرك ذلك بالتأمل سم (قوله فرض كفاية) ان لم ينفرد أو فرض عين ان انفرد (قوله لحصول العلم) أى في الاولين والرابع وقوله أو الظن أى في الثالث والخامس (قوله والثاني أوجه) معتمد (قوله اما أصحاب المسائل) وهم المسمون الآن بالرسل ونحوها ع ش وهو مقابل لقوله ويعتمد المزكى أو لمحذوف تقديره وما تقدم من معرفته بجرح وتعديل الخ شرط في المزكى اما أصحاب المسائل الخ (قوله فيعتمدون المزكين) أى فلا يشترط فيهم خبرة الباطن ح ل واما شروط الشاهد فلابد منها فيهم كما تقدم عن م ر (قوله ليس مفسرا) أى من الجارح وهو بفتح السين ع ش (قوله تاب فيه) انه لا يكتفي بمجرد التوبة اذ لا يلزم منها قبول شهادته لاشتراط مضي مدة الاستبراء بعدها كما يأتي فلابد من ذكر مضي تلك المدة ان لم يعلم تاريخ الجرح والا لم يحتج الى ذلك كما في م ر (قوله قدم قوله على قول الجارح) أى لان بينة الجرح شهدت بأمر باطن وبينة التعديل بأمر ظاهر كانت أقوى لانها علمت ما خفي على الاخرى ومن جرح ببلد ثم انتقل لاخرى فعدله اثنان

قدم التعديل ان تحلل مدة الاستبراء اه زى (قوله وقد غلط فى شهادته على) ليس هذا بشرط وانما هو لبيان أن انكاره مع اعترافه بعدالته مستلزم لنسبته الغلط وان لم يصرح به فان قول عدل فيما شهد به على كان اقرارا منه اه شرح م ر (قوله حق لله تعالى) أى فلا يسقط باعتراف المدعى عليه بعدالة الشاهد

(باب القضاء على الغائب)

وان كان الغائب فى غير عمله م ر وقد خالف فى هذا الباب الائمة الثلاثة فلم يقولوا به قال على الجلال (قوله عن البلد) أى فوق مسافة العدوى كما يأتى فى أول الفصل الثانى (قوله وتوارى) أى خوفا (قوله أو تعزز) أى امتنع (قوله مع مايذكر معه) من الفصل الآتى وقوله وسن كتاب (قوله لعموم الادلة) كقوله تعالى وأن احكم بينهم بما أنزل الله ولم يفصل بين الحاضر والغائب (قوله قال جمع) تبرأ منه لما يأتى ان أبا سفيان المقضى عليه لم يكن متواريا ولا متعززا ولا غائبا عن البلد مع ان شرط القضاء على الغائب ان يكون المدعى عليه واحدا من الثلاثة (قوله لهند الخ) قال الماوردى لما اشتكت له من شح زوجها م ر وكانت بمكة أى بعد فتحها لما حضرت للمبايعة وذكر صلى الله عليه وسلم فيها قوله تعالى ولا يسرقن فشكت عند ذلك (قوله لكن قال فى شرح مسلم الخ) واعترضه غيره بأنه لم يحلفها أى ومن شرط القضاء على الغائب تحليف خصمه يمين الاستظهار كما سيأتى ولم يقدر المحكوم به لها ولم يحرر دعوى على ما شرطوه والدليل الواضح انه صح عن عمر وعثمان رضى الله عنهما القضاء على الغائب ولا مخالف لهما من الصحابة واتفاقهم على سماع البينة عليه فالحكم مثلها والقياس على ميت وصغير مع انهما أعجز عن الدفع من الغائب شرح م ر (قوله ولم يكن متواريا ولا متعززا) فالحق حينئذ انه من باب الفتوى والملازمة فى قول الجمع لو كان فتوى لقال لك ان تأخذى الخ ممنوعة اذ يجوز ان يكون فتوى ويقول خذى كما افاده ح ل (قوله من حد) كحد شرب خمر وزنا اعترف بهما عند القاضى الكاتب أو قامت بينة عليه ثم هرب زى (قوله ان كان للمدعى حجة) شاملة للشاهد واليمين فيقضى بهما على الغائب كالحاضر وهل يكفى يمين أو يشترط يمينان أحدهما لتكميل الحجة والثانى للاستظهار الاصح الثانى دميرى ومثله الدعوى على الصبى والمجنون والميت ع ش على م ر وجزم س ل بالاول وهو ضعيف والمعتمد الثانى وهل تجب يمين الاستظهار فى القسامة أيضا لانها دون البينة أولا لكونها من جنس يمين الاستظهار فلا حاجة ليمين أخرى والظاهر انه

وقد غلط فى شهادته على وان كان البحث لحقه وقد اعترف بعدالته لان الاستزكاء حق لله تعالى

(باب القضاء على الغائب) عن البلد أو عن المجلس وتوارى أو تعزز مع مايذكر معه (هو جائز فى غير عقوبة لله تعالى) ولو فى قود أو حد قذف لعموم الادلة قال جمع ولقوله صلى الله عليه وسلم لهند خذى مايكفيك وولدك بالمعروف وهو قضاء منه على زوجها أبى سفيان وهو غائب ولو كان فتوى لقال لك أن تأخذى أولا بأس عليك أو نحوه ولم يقل خذى لكن قال فى شرح مسلم لا يصح الاستدلال به لان القصة كانت بمكة وأبو سفيان فيها ولم يكن متواريا ولا متعززا وخرج بما ذكر عقوبة الله تعالى من حد أو تعزير لان حقه تعالى مبنى على المسامحة بخلاف حق الادمى فيقضى فيه على الغائب (ان كان للمدعى حجة

على وجوب اليمين يكتفى بيمين واحدة ولا يجب خمسون ح ل (قوله ولم يقل هو مقر) قال الزركشي نقلا عن الماوردي لو غاب أو توارى أو هرب عن المجلس عند الدعوى جعل كالناكل فيحلف خصمه ان قال لا بينة لي سم باختصار (قوله فان قال هو مقر الخ) أي وهو مقبول الاقرار فان كان لا يقبل اقراره لسفه أو نحوه سمعت ح ل (قوله استظهارا) أي مخافة ان ينكر ويكتب بها القاضي الى قاضي بلد الغائب (قوله لتصريحه بالمنافي) عبارة شرح م ر وذلك لانها لا تقام على مقر اه وهي أظهر لان الاقرار ليس منافيا للحجة (قوله اذ لا فائدة) هذا لا ينتج المنافاة (قوله وان قال هو مقر) لا حاجة اليه لان فرض المسئلة انه مقر فتكون الواو للحال (قوله وكذا لو قال هو مقر الخ) ضعيف كذا بهامش (قوله لكنه ممتنع) وغرضه من سماع البينة ان يكتب القاضي بلد الغائب ان يوفيه حقه خوفا من جحوده (قوله ولي به) أي باقراره والواو للحال (قوله والقاضي) أي يستحب له ذلك كافي م ر (قوله مسخر) وأجرته ينبغي ان تكون على الغائب لانه من مصالحه ح ل (قوله ينكر) أي يقول ليس ثابتا عليه ما تدعيه لان الاصل براءة الذمة وعبارة سم قوله ينكر عن الغائب وان كان كذبا لانه لمصلحة والكذب قد يجوز لمصلحة م ر (قوله عن الغائب) أي ومن في معناه مما يأتي شرح م ر (قوله ان لم يكن الغائب الخ) المعتمد انه يجب تحليفه وان كان متواريا أو متعززا زي وع ن وقال حجرا المتواري والمتعزز فيقضي عليهما بلا يمين لتقصيرهما (قوله ان الحق) أي بأن الحق تنازعه تحليفه واقامة حجة ويدل عليه تأخير قوله وبعد تعديلها عنه والا فكان المناسب تقديمه عقب قوله حجة قال س ل نقلا عن البلقيني وهذا لا يأتي في الدعوى بعين بل يحلف فيها على ما يليق بها وكذا هو الابراء كما سيأتي اه أي كأن يقول والعين باقية تحت يده يلزمه تسليمها ع ش وخرج بقوله ان الحق ثابت عليه مالو لم يكن كذلك كدعوى في عتق وابراء طلاقا على غائب وشهدت البينة حسبة على اقراره به فلا يحتاج ليمين اذ الاحتياط جهة الحسبة شرح م ر ‌‌تنبيـــه مسائل اليمين مع الشاهد عشرة ذكر الشرح منها اربعة والخامسة الدعوى على العيب القديم فانه يحلف مع الشاهدين انه فسخ البيع حالة الاطلاع على العيب السادسة دعوى الاعسار وقد عرف له مال قبل ذلك فيقيم شاهدين من أهل الخبرة بتلف ماله ويحلف مع الشاهدين انه لا مال له في الباطن في أحد الوجهين السابعة اذا ادعت المرأة ان زوجها عنين وكانت بكرا وادعى انه وطئها وشهد أربع نسوة انها بكر فتحلف مع شهادتهن انه

ولم يقل هو) أي الغائب (مقر) بالحق بأن قال هو جاحد له وهو ظاهر أو أطلق لانه قد لا يعلم جحوده ولا اقراره والحجة تسمع على الساكت فلتجعل غيبته كسكوته فان قال هو مقر وأنا أقيم الحجة استظهارا لم تسمع حجته لتصريحه بالمنافي لسماعها اذ لا فائدة فيها مع الاقرار نعم لو كان للغائب مال حاضر وأقام الحجة على دينه ليكتب القاضي به الى حاكم بلد الغائب ليوفيه دينه فانه يسمعها وان قال هو مقر كما في الروضة كأصلها عن فتاوى القفال وكذا لو قال هو مقر لكنه ممتنع أو قال وله بينة باقراره أقر فلان بكذا ولي به بينة (والقاضي نصب مسخر) بفتح الخاء المعجمة المشددة (ينكر) عن الغائب لتكون الحجة على انكار منكر (ويجب تحليفه) أي المدعي يمين الاستظهار ان لم يكن الغائب متواريا ولا متعززا (بعد) اقامة (حجة أن الحق) ثابت (عليه يلزمه أداؤه) وبعد تعديلها كما في الروضة كأصلها احتياطا للغائب لانه لو حضر ربما ادعى ما يبرئه منه

ماوطئها لاحتمال ان يكون وطئها وطأ خفيفا وعادت البكارة الثامنة اذا قال لزوجته أنت طالق أمس ثم ادعى انه طلقها في نكاح غير هذا أو كانت مطلقة من غيره فيقيم شاهدين على نكاح الغير أو نكاحه اياها قبل ويحلف انه أراد الاخبار بذلك التاسعة اذا اختلفا في أصل الجناية فلابد من بينة لوجودها ثم اختلفا في سلامة العضو المجني عليه وكان من الأعضاء الباطنة فيحلف المجني عليه على سلامته العاشرة اذا ادعى المودع انه سافر للخوف ثم هلكت بالسفر فانه يقيم البينة للخوف الظاهر ويحلف انها هلكت بالسفر ولو كان له شاهد واحد في هذه المسائل كلها حلف يمينين يمينا لتكميل الشهادة ويمينا للاستظهار انتهى ابن أبي شريف (قوله على نحو صبي) وصورة المسئلة ان يكون للمدعي بينة بالادعاء بخلاف ما اذا لم تكن هناك بينة فانها لا تسمع وعلى هذه الحالة يحمل قولهم لا تسمع الدعوى على الصبي ونحوه زي (قوله لما مر) أي احتياطا (قوله ان كان الغائب نائب) استشكله في التوشيح بأنه ان كان له وكيل حاضر لم يكن قضاء على غائب ولم تجب يمين جزما قال حج وفيه نظر لان العبرة في الخصومات في نحو اليمين بالموكل لا الوكيل فهو قضاء على غائب بالنسبة لليمين ثم قال فالحاصل ان الدعوى ان سمعت على الوكيل توجه الحكم عليه دون موكله الا بالنسبة لطلب اليمين احتياطا لحق الموكل وان لم تسمع عليه توجه الحكم الى الغائب من كل وجه في اليمين وغيرها م ر ل والراجح ان الدعوى على وكيل الغائب لا تسمع كما قاله البلقيني وغيره واذا حكم على الغائب ثم تبين انه في مسافة عدوى نقض حكمه كما اعتمده م ر وان أفتى والده بعدم النقض اه م ر ملخصا (قوله نائب حاضر) الاولى ولي ولعله عبر بالغائب لمشاكلة ما قبله (قوله اعتبر في وجوب التحليف سؤاله) أي طلبه لليمين فان لم يسأل حكم ولا يؤخر اليمين لسؤاله لعدم وجوب التحليف عند عدم سؤاله زي أي ما لم يكن سكوته لجهل والا أمره به الحاكم م ر ل (قوله على قيم شخص) لكون الشخص أتلف دابة اليتيم مثلا (قوله قد يترتب على الانتظار ضياع الحق) ورد بأن الحق لا يضيع بأخذ رهن بأن يأخذ القيم ما يفي بالمدعى به كما في م ر (قوله وهو المعتمد) ضعيف (قوله تابعة للبينة) أي فتسقط عن أي وان لم يسقط المتبوع وهو البينة لانهم توسعوا في التابع (قوله وبالبينة) لعدم شمولها للشاهد واليمين لكن قال م ر بينة ولو شاهدا ويمينا فيما يقضي فيه بهما (قوله ونحوه) كاعسار (قوله ولو ادعى وكيل) أي وكيل غائب كما يؤخذ من قول الشرح الآتي ولا يؤخر الحق الخ وعبارة الرشيدي

(كما لو ادعى على نحو صبي) من مجنون وميت وهو من زيادتي فانه يحلف لما مر ثم ان كان الغائب نائب حاضر أو الصبي أو المجنون نائب حاضر أو للميت وارث خاص اعتبر في وجوب التحليف سؤاله ولو ادعى قيم لوليه شيأ وقام به بينة على قيم شخص آخر فقضى كلام الشيخين انه يجب انتظار كمال المدعي له ليحلف ثم يحكم له وخالفهما السبكي فقال الوجه انه يحكم له ولا ينتظر كماله لانه قد يترتب على الانتظار ضياع الحق وسبقه اليه ابن عبد السلام وهو المعتمد لان اليمين هنا تابعة للبينة وتعبيري فيما مر بالعقوبة وفيه وفيما يأتي بالحجة أعم من تعبيره بالحد وبالبينة وقولي يلزمه أداؤه من زيادتي ولا يغني عنه ما قبله لان الحق قد يكون عليه ولا يلزمه أداؤه لتأجيل ونحوه (ولو ادعى وكيل على غائب لم يحلف)

لان الوكيل لا يحلف يمين الاستظهار بحال (ولو حضر) الغائب (وقال) للوكيل (ابرأني موكلك امر بالتسليم) للوكيل ولا يؤخر الحق الى أن يحضر الموكل والا لانجر الامر الى أن يتعذر استيفاء الحقوق بالوكالة ويمكن ثبوت الابراء من بعد ان كانت له حجة (وله تحليفه) اى الوكيل (انه لا يعلم ذلك) أى ان موكله ابرأه ان ادعى عليه علمه به لان تحليفه انما جاء من جهة دعوى صحيحة يقتضي اعترافه بها سقوط مطالبته لخروجه باعترافه بها من الوكالة والخصومة بخلاف يمين الاستظهار فان حاصلها ان المال ثابت في ذمة الغائب أو نحوه وهذا لا يتأتى من الوكيل وهذه من زيادتي (واذا حكم الحاكم على الغائب (بمال وله مال) بقيد زدته بقولي (في عمله قضاه منه) لتعينه وقولي حكم أولى من قوله ثبت لانه انما يعطى من مال الغائب اذا حكم به القاضي لا بمجرد الثبوت فانه ليس حكما (والا) بان لم يحكم أو لم يكن المال في عمله (فان سأله المدعي انهاء الحال) في ذلك (الى قاضي بلد الغائب أنهاه اليه (باشهاد عدلين) يؤديان عند القاضي الآخر أما (بحكم) ان حكم ليستوفي الحق (أو بسماع حجة) ليحكم بها ثم يستوفي الحق (ويسميها) أى الحجة (ان لم يعدلها والا فله ترك تسميتها) كما انه اذا حكم استغنى عن تسمية الشهود ثم ان كانت الحجة شاهدين فذاك أو شاهدا ويمينا أو يمينا مردودة وجب بيانها فقد لا يكون ذلك حجة عند المنهي اليه (وسن) مع الاشهاد (كتاب به

على م ر قول المتن ولو ادعى وكيل الخ أى وكيل غائب على انه كذلك في المتن الذى شرح عليه العلامة حجر (قوله لا يحلف يمين الاستظهار) وانما يدعى وكيل الغائب اذا كان الموكل غائبا الى مسافة يجوز فيها القضاء على الغائب بأن كان فوق مسافة العدوى أو في غير ولاية الحاكم وان قرب شوبرى (قوله ولو حضر الغائب الخ) قال العراقي وهي مسئلة مستقلة ليست من تمام ما قبلها ولا هي في الحقيقة من فروع هذا الباب قال وهل المراد بغيبة الموكل الغيبة المعتبرة في القضاء عليه أو مطلق الغيبة عن البلد رجح البلقيني الثاني كذا بخط البرلسي وأقول قول المتن ولو حضر الغائب يقتضي ان هذا من تتمة الاول حيث جعل الحاضر هو الغائب فتأمل لكن عبارة المنهاج ولو حضر المدعى عليه وهي تشمل الحاضر ابتداء سم (قوله ولا يؤخر الحق الى ان يحضر الموكل) أى من المحل الذى لا يجب عليه الحضور منه اذا استعدى عليه والا فلا بد من حضوره وتحليفه يمين الاستظهار ح ل وقوله تحليفه فان لم يحلف أخذ منه الحق ولا ترد هذه اليمين اه ح ل (قوله دعوى صحيحة) أى دعوى الغائب الابراء (قوله أو نحوه) أى كالصبي والميت (قوله وهذا) أى كون المال ثابتا في ذمة الغائب ونحوه (قوله وله مال) أى عين أو دين ثابت على حاضر في عمله ولا ينافيه منعهم الدعوى بالدين على غريم الغريم لانه محمول على ما اذا كان الغريم حاضرا أو غائبا ولم يكن دينه ثابتا على غريمه وليس له الدعوى ليقيم شاهدا ويحلف معه ح ل و م ر (قوله قضاه منه) أى بعد طلب المدعي لان الحاكم نائبه ومقامه شرح م ر (قوله أنهاه) أى وجوبا ان كان المكتوب اليه قاضي ضرورة مسارعة لبراءة ذمة غريمه ووصوله الى حقه شرح م ر (قوله أو بسماع حجة) أى والحاكم فوق مسافة العدوى والا وجب احضار البينة وسماع كلامها كما سيصرح به المصنف بعد ح ل (قوله أو يمينا مردودة) وصورتها ان يدعى عليه حال حضوره فينكر ويعجز المدعي عن البينة ويرد المدعى عليه اليمين على المدعي فيحلفها اى المدعي ويغيب المدعى عليه ح ن وعبارة ح ل قوله أو يمينا مردودة الغرض ان المسألة في القضاء على الغائب ولا تتصور فيه يمين مردودة وقد تتصور بما اذا ادعى على حاضر فأنكر ورد اليمين ثم غاب قبل القضاء ثم قضى عليه بعد تحليف خصمه اه (قوله وسن مع الاشهاد كتاب به) أى بما جرى عنده من ثبوت أو حكم ويعتبر فيه

بذكر فيه ما يميز الخصمين) الغائب وذا الحق وذكر الثاني من زيادتي ويكتب فيه انه لو الحكم قامت عندي حجة على فلان لفلان بكذا او حكمت له به فاستوف حقه وقد ينهى علم نفسه (و) سن (ختمه) بعد قراءته على الشاهدين بحضرته ويقول أشهد كما أني كتبت الى فلان بما سمعتما ويضعان خطهما فيه ولا يكفي أن يقول أشهد كما ان هذا خطي أو ان ما فيه حكمي ويدفع للشاهدين نسخة أخرى بلا ختم ليطالعها ويتذكرا عند الحاجة (ويشهدان) عند القاضي الآخر على القاضي الكاتب (بما جرى) عنده من ثبوت أو حكم (ان أنكر الخصم) المحضر أن المال المذكور فيه عليه (فان قال ليس المكتوب اسمي حلف) فيصدق بقيد زدته بقولي (ان لم يعرف به) لانه أخبر بنفسه والاصل براءة الذمة فان عرف به لم يصدق بل يحكم عليه (أو) قال (لست الخصم و) قد (ثبت) باقراره أو بحجة (انه اسمه حكم عليه ان لم يكن ثم من يشركه فيه) أي في الاسم حالة كونه (معاصر) اللمدعى فان لم يكن ثم من يشركه فيه وعليه اقتصر الاصل أو كان ولم يعاصر المدعى لان الظاهر انه المحكوم عليه (والا) بأن كان ثم من يشركه فيه وعاصر المدعى (فان مات) هو من زيادتي (أو أنكر) الحق (بعث) المكتوب اليه (للكاتب ليطلب من الشهود زيادة تمييز) للمشهود عليه (ويكتبها) وينهيها ثانيا لقاضي بلد الغائب فان لم يجد زيادة تمييز وقف الامر حتى ينكشف فان اعترف المشارك بالحق طولب به ويعتبر أيضا مع المعاصرة امكان المعاملة كما صرح به البندنيجي والجرجاني وغيرهما (ولو شافه الحاكم) وهو في عمله (بحكمه قاضيا) ولو غير المكتوب اليه

رجال ولو في مال أو هلال رمضان شرح م ر (قوله ما يميز الخصمين) اي من اسم ونسب وصنعة وحلية شرح م ر (قوله وقد ينهي علم نفسه) اي اذا كان يقضي بعلمه بأن كان مجتهدا ع ش وحينئذ يحكم به المكتوب اليه ح ل اي وقد لا ينهي علم نفسه كأن كان المنهى اليه لا يرى الحكم بالعلم والانهاء بالعلم بأن يقول علمت بأن له عليه كذا وحكمت بذلك وظاهره ان المنهى اليه يحكم اكتفاء باخباره وذلك القاضي عن علمه ولا يحتاج الى شاهد آخر بل ينزل اخباره عن علمه منزلة انهاء البينة اليه وهو ظاهر عبارة م ر حيث قال وخرج بالبينة علمه فلا يكتب اليه به لانه شاهد الآن كما ذكره في العدة لكن ذهب السرخسي الى خلافه واعتمده البلقيني اذ علمه كقيام البينة اه (قوله وسن ختمه) وظاهر ان المراد بختمه جعل نحو شمع عليه ويختم عليه بخاتمه لانه يحفظ بذلك ويكرم به المكتوب اليه حينئذ وختم الكتاب من حيث هو سنة متبعة حجر (قوله ولا يكفي ان يقول) اي من غير قراءة ح ل (قوله ويشهدان) اي بعد حضور الخصم على المعتمد بالبلقيني واعتمد عليه كلام م ر في الشرح ويدل عليه قول الشرح ان انكر الخصم المحضر فأفاد انه لا بد من احضاره وان كان الاول حكم احتياطا خلافا لقول ابن الصلاح لا يتوقف اثبات الكتاب الحكمي على حضور الخصم كما قاله ع ن (قوله بل يحكم عليه) أي حيث لا مشاركة له في ذلك كما يدل عليه كلامه ح ل والمراد بالحكم ما يشمل تنفيذه ليشمل ما اذا كان المنهى الحكم (قوله وينهيها ثانيا) ولا يلزم حكم ثان بما كتبه كما بحثه البلقيني لكن بلا دعوى ولا حلف شرح م ر واعتمده البابلي مال حج وفيه وقفة لان هذا من تتمة الحكم الاول فلا حاجة لاستئناف حكم آخر اه ل سم واعتمد م ر انه لا بد من استئناف الحكم مطلقا (قوله مع المعاصرة) امكان المعاملة له أو لمورثه أو اتلافه لماله س ل فلو كان عمره خمس سنين وعمر المدعى عشرين سنة فهذا لم تمكن معاملته تدبر (قوله ولو شافه الحاكم قاضيا) المراد به القاضي بالمعنى الاعم وهو كل من يحصل منه الزام فيشمل الشاذ ان المصر لامر في الانهاء اليه كما في شرح م ر وحجر وع ش فكان الاولى ان يعبر بالحاكم بدل القاضي ليشمل حاكم السياسة لانه المناسب للمراد (قوله ولو غير المكتوب اليه) الاظهر ان يقول ولو غير مكتوب اليه لان عبارته

بأن اتحد عملهما وهو من زيادتى أو حضر القاضى الى بلد الحاكم وشافهه بذلك أو ناداه وكل منهما فى طرف عمله (امضاه) أى نفذه اذا كان (فى عمله) لانه أبلغ من الشهادة والكتابة (وهو) حينئذ (قضاء بعلمه بخلاف ما لو شافهه به فى غير عمله وما لو شافهه بسماع الحجة فقط فلا يقضى بذلك وظاهر أن محله فى الثانية حيث تيسرت شهادة الحجة (والانهاء) ولو بلا كتاب فهو أعم من قوله والكتاب (بحكم يمضى مطلقا) عن التقييد بفوق مسافة العدوى (و) الانهاء (بسماع حجة يقبل فيما فوق مسافة عدوى) لا فيما دونه وفارق الانهاء بالحكم بأن الحكم قد تم ولم يبق الا الاستيفاء بخلاف سماع الحجة اذ يسهل احضارها مع القرب والعبرة فى المسافة بما بين القاضيين لا بما بين القاضى المنهى والغريم (وهى) أى مسافة العدوى (ما يرجع منها مبكر الى محله يومه) المعتدل وهو مراد الاصل بقوله الى محله ليلا وسميت بذلك لان القاضى يعدى أى يعين من طلب خصما منها على احضاره ويؤخذ من تعليلهم السابق انه لو عسر احضار الحجة مع القرب بنحو مرض قبل الانهاء كما ذكره فى المطلب * (فصل) * فى الدعوى بعين غائبة لو (ادعى عينا غائبة عن البلد يؤمن اشتباهها) بغيرها (كحيوان وعقار عرفا) بأن عرف الاول بشهرة والثانى بها أو بحدوده

توهم ان هناك كتابة للشافه أو غيره وليس كذلك (قوله بل ان اتحد عملهما) قال الزركشى فى هذه الصورة لو كان فى البلد قاضيان فقال أحدهما للآخر انى حكمت بكذا أمضاه وان كتب اليه وفى تعليق القاضى ان كانت ولاية كل أحد على جميع البلد لم يقبل أو على نصفه معينا فان كتب بالحكم قبله أو بسماع بينة فلا سم (قوله أو حضر القاضى) أى قاضى بلد الغائب (قوله لانه أبلغ) الاولى ان يقول لانها أى المشافهة ويجاب بأن الضمير للمذكور (قوله قضاء بعلمه) أى فى معناه (قوله فلا يقضى بذلك) قال فى شرح الروض فى الثانية بناء على ان سماعها نقل لها كنقل الفرع شهادة الاصل وكما لا يحكم بالفرع مع حضور الاصل لا يجوز الحكم بذلك ويؤخذ منه انه لو غاب الشهود عن بلد القاضى أى بعد أداء الشهادة لمسافة تجوز فيها الشهادة على الشهادة جاز الحكم بذلك وهو ظاهر وهذا المأخوذ مشى عليه هنا بقوله وظاهر الخ سم (قوله حيث تيسرت) والا بأن غابت أو مرضت فيقضى بها سم (قوله ما يرجع الخ) أى هى التى لو خرج منها بكرة لبلد الحاكم لرجع اليها يومه بعد فراغ زمن المخاصمة المعتدلة من دعوى وجواب واقامة بينة حاضرة وتعديلها والعبرة بسير الاثقال لانه منضبط ع ش (قوله مبكر) أى خارج عقب طلوع الفجر أخذا مما مر فى الجمعة ان التبكير فيها يدخل وقته من طلوع الفجر ويحتمل الفرق وان المراد المبكر عرفا وهو من يخرج قبيل طلوع الشمس حج ع ش (قوله من تعليلهم السابق) وهو قوله اذ يسهل احضارها الخ * (فصل) * فى الدعوى بعين غائبة أى وما يذكر معها من قوله ولو غصبه نيرا معينا الى آخر الفصل قال م ر فى الدعوى بعين غائبة أعم من ان يكون المدعى عليه حاضرا أو غائبا وبهذا الاعتبار ناسب ذكر هذا الفصل فى باب القضاء على الغائب اه (قوله غائبة عن البلد) أى وكانت فوق مسافة العدوى بدليل ما يأتى فى كلامه قال ع ش عن البلد ولو فى غير محل ولايته اه (قوله أو بحدوده) أى الاربعة ولا يجوز الاقتصار على أقل منها وقول الروضة وأصلها كثير يكفى ثلاثة محله ان يميزها بل قال ابن الرفعة ان تميز بحد يكفى ويشترط ذكر بلده ومحله فيها كما تقرر ع ن قال م ر

في نظيره من الدعوى على غائب (ويعتمد) المدعى (في دعوى (عقار) بقيد زدته بقولي (لم يشتهر حدوده) ليتميز ولا يجب ذكر القيمة لحصول التمييز بدونه (أولا يؤمن اشتباهها) كغير المعروف من العبيد والدواب وغيرها (بالغ) المدعى (في وصف مثلى) ما أمكنه (وذكر قيمة متقوم) وجوبا فيهما وندب أن يذكر قيمة مثلى وان يبالغ في وصف متقوم وهذا ما في الروضة وأصلها هنا وعليه يحمل كلام الاصل هنا وما ذكره كالروضة وأصلها في الدعاوى من وجوب وصف العين بصفة السلم دون قيمتها مثلية كانت أو متقومة هو في عين حاضرة بالبلد يمكن احضارها مجلس الحكم وبذلك اندفع قول بعضهم ان كلامهما هنا يخالف ما في الدعاوى (وسمع الحجة في العين اعتمادا على صفاتها (فقط) أى دون الحكم بها لخطر الاشتباه (وكتب الى قاضى بلد العين بما قامت به) الحجة (فيبعثها الكاتب مع المدعى بكفيل ببدنه

ويشترط أيضا بيان بلده وسكته وصلها منها اهـ (قوله وسكنه) المراد بها الحارة س ل (قوله وغيرها) أى من سائر المنقولات وأما العقار فلا يكون الا مأمون الاشتباه اما بالشهرة واما بالتحديد كما مر رشيدى (قوله بالغ في وصف مثلى) أى بحيث يزيد على أوصاف المسلم فيه والفرق ان الزيادة هنا تزيد ما يضاما وفي المسلم فيه تؤدى الى عزة الوجود وقوله ما أمكنه أى ما يمكنه الاستقصاء به واشترطت المبالغة هنا دون السلم لانها تؤدى الى عزة الوجود المنافية لصحته (قوله وذكر قيمة متقوم) ظاهره انه لا يجب وصفه وقوله وندب ان يبالغ يقتضى انه يجب وصف المتقوم لانه يفيد ان أصل الوصف واجب فليحرر وأجيب بأن ذكر القيمة يصدق عليه انه ذكر صفة من صفات المتقوم والظاهر انه لابد مع ذلك من ذكر لونه (قوله وهذا) أى قوله وذكر قيمة متقوم مع قوله وان يبالغ الخ (قوله مثلية كانت أو متقومة) أى فيخالف ما هنا في المتقومة فاذا أجاب عنه بقوله هو في عين حاضرة وسيأتى ان الحاضرة يجب فيها ذكر الصفات وان كانت متقومة قال سم وكأن وجه ذلك ان الحاضر بالبلد تسهل معرفته فاشترط وصفه في الدعوى وان كانت البينة لا تسمع الاعينه اذا لم يكن معروفا اهـ أى فلا يخالف قوله الآتى أو عين المجلس فقط كاف احضار ما يسهل احضاره لتقوم الحجة بعينه لان الكلام هنا في سماع الدعوى وما يأتى من تكليف الاحضار بالنسبة لاقامة الحجة بعينه (قوله حاضرة بالبلد) أى وما هنا في عين غائبة عن البلد زى وح ل ومثل الحاضر لو كانت في مسافة عدوى أو دونها فان حكمها حكم الحاضرة كما سيذكره الشرح (قوله في العين) سواء كانت متقومة كالعقار أو مثلية كخشب أولا ولا كان ادعى عليه اختصاصا برد مثله اهـ شيخنا عزيزى (قوله اعتمادا على صفاتها) ومن صفاتها ذكر القيمة أيضا أوان فيها اكتفاء فلا يقال لا يشمل المتقوم لان لو احب فيه ذكر القيمة تدبر (قوله لخطر) أى خوف الاشتباه وأخذ منه انها لو لم تشتبه حكم مطلقا سواء كانت في البلد أو غائبة عنها فوق مسافة العدوى أو فيها اهـ شيخنا وبهذا التعليل فارقت ما قبلها حيث يحكم لعدم خوف الاشتباه لان الفرض انه يؤمن اشتباهها (قوله فيبعثها) أى العين وانظر لو كانت مما يعسر بعثه أو يورث قلعه ضررا كالشىء الثقيل والمثبت أو يتعذر بعثه كالعقار الغير المعروف وسألت الطبلاوى عن ذلك فقال لا يجرى فيه ما ذكره انتهى سم وقال مر يدعيان عند قاضى بلد العين فليحرر (قوله بكفيل ببدنه ويتجه اعتبار كونه) أى المكفول ثقة مليا يطيق السفر لاحضاره

أى المدعى احتياطا للمدعى عليه حتى اذا لم تعينها الحجة طولب بردها هذا ان لم تكن أمة) تحرم خلوته بها (والا) بأن كانت كذلك (فمع أمين) فى الرفقة (٧٩٧) لتقوم الحجة بعينها ثم ان أظهر الخصم عينا أخرى مشاركة فى الاسم والصفة فكما مر فى المحكوم عليه وذكر حكم الامة من زيادتى ويسن أن يختم على العين عند تسليمها بختم لازم لئلا تبدل بما يقع به اللبس على الشهود فان كان رقيقا جعل فى عنقه قلادة وختم عليها (فان قامت) عنده (بعينها كتب) الى قاضى بلدها (ببراءة الكفيل) بعد تمام الحكم وتسليم العين للمدعى (أو) ادعى عينا غائبة (عن المجلس فقط أى لا عن البلد (كلف احضار ما يسهل) هو أولى من قوله يمكن (احضاره لتقوم الحجة بعينه) لتيسر ذلك فلا تشهد بصفة لعدم الحاجة بخلافه فى الغائبة عن البلد نعم ان كانت العين مشهورة للناس أو عرفها القاضى لم يحتج الى احضارها أما اذا لم يسهل احضاره بأن لم يمكن كعقار أو يعسر كشئ ثقيل أو يورث قلعه ضررا فلا يؤمر باحضاره بل يحدد المدعى العقار ٢٠٠ بحث ويصف ما يعسر وتشهد الحجة بتلك الحدود والصفات أو يحضر القاضى أو يبعث نائبه لسماع الحجة فان كان العقار مشهورا بالبلد لم يحتج لتحديده فيما ذكر ومثله يأتى فى وصف ما يعسر احضاره وأعلم أن الغائب عن البلد بمسافة العدوى كالتى فى البلد لاشتراكهما فى ايجاب الاحضار ثم على ذلك فى المطلب (ولو أنكر المدعى عليه العين) المدعاة (حلف) فيصدق لان الاصل عدمها (ثم) بعد حلفه (للمدعى دعوى بدلها) من مثل أو قيمة فهو أعم من تعبيره بالقيمة

ويصدق فى طلبه شوبرى وشرح م ر ونازع سم فى اشتراط الملاءة لان الكفيل لا يغرم الا أن يراد بها القدرة على أجرة السفر (قوله احتياطا) علة لقوله يكفله (قوله اذا لم تكن أمة تحرم خلوته بها) بأن لم تكن أمة أو كانت أمة لا يحرم خلوته بها بأن تكون محرما أو معه امرأة ثقة ح ل وقوله تحرم خلوته بها أى بتقدير عدم ملكه لها (قوله فمع أمين) ظاهره أنه لا يحتاج هنا الى نحو محرم أو امرأة ثقة تمنع الخلوة ولو قيل به لم يبعد الا أن يقال ان اعتبار ذلك يشق فسومح فيه مراعاة لفصل الخصومة شرح م ر ويفرق بينه وبين المدعى حيث اعتبر فيه نحو امرأة ثقة بأن للمدعى من الطمع فيها ما ليس لغيره فالتهمة فيه أقوى سم على حجر (قوله لتقوم الحجة بعينها) أى ففائدة الاقامة الاولى نقل العين المذكورة برلسى سم (قوله نعم) استدراك على قوله فيبعثها للكاتب (قوله فكما مر فى المحكوم عليه) فيرسل القاضى يطلب من الشهود زيادة تمييز للعين المدعاة فان لم تجد الشهود زيادة تمييز وقف الامر حتى يتبين الحال كما مر (قوله بختم لازم) أى لا يمكن زواله كنيلة فلا يكتفى بختمه بحبر ونحوه شيخنا (قوله رقيقا) ليس بقيد وعبارة شرح م ر فان كان حيوانا (قوله لتيسر ذلك) علة للعلل مع علته (قوله لعدم الحاجة) نعم ان شهدت بينة باقرار المدعى عليه باستيلائه على كذا أو وصفه الشهود سمعت س ل (قوله أو عرفها القاضى) عبارة شرح م ر وأما ما يعرفه القاضى فان عرفه الناس أيضا فله الحكم به من غير احضار وان اختص به القاضى فان حكم بعلمه بأن كان مجتهدا نفذ أو بالبينة فلا لانها لا تسمع بالصفة (قوله أو يورث الخ) كخشبة موضوعة فى جدار وهو معطوف على قوله ثقيل بدليل قوله بعد ويصف ما يعسر أى بقيمته (قوله وتشهد الحجة) فان قال الشهود انما نعرف عينه فقط تعين حضور القاضى أو نائبه لتقع الشهادة على عينه م ر س ل (قوله بتلك الحدود) أى فى العقار وقوله والصفات أى فيما يعسر واذا شهدت الحجة بذلك حكم من غير حاجة الى أن يحضر هو أو نائبه كما فى شرح الروض (قوله فيما ذكر) أى فى الدعوى به والشهادة وقوله ومثله أى مثل هذا التقييد (قوله ولو أنكر العين الخ) راجع للغائبة عن البلد أو عن المجلس وعبر فى المنهاج عن

(فان نكل) عن اليمين (فحلف المدعى أو أقام حجة) حين أنكر (كلف الاحضار) للعين لتشهد الحجة بعينها (وحبس عليه) حيث لا عذر لانه امتنع من حق واجب عليه (فان ادعى تلفها حلف) فيصدق وان ناقض نفسه اذ لو لم يصدق لخلد عليه الحبس ويلزمه بدلها وذكر التحليف فى التلف من زيادتى (ولو غصبه) غيره (عينا أو دفعها له ليبيعها فجحدها وشك أباقية) هى فيدعيها (أم لا) فيدعى بدلها فى الصورتين أو ثمنها ان باعها فى الثانية (فقال ادعى عليه كذا يلزمه رده ان بقى أو بدله) من مثل أو قيمة (ان تلف أو ثمنه ان باعه سمعت) دعواه وان كانت مترددة للحاجة فان أقر بشىء فذاك وان أنكر حلف انه لا يلزمه رد العين ولا بدلها ولا ثمنها وان نكل فقيل يحلف المدعى كما ادعى وقيل يشترط التعيين والاوجه الاول وتعبيرى بالبدل أعم من تعبيره بالقيمة (واذا أحضرت العين) الغائبة عن البلد أو المجلس (فثبتت للمدعى فمؤنة الاحضار على خصمه (والا) أى وان لم تثبت له (فهى) أى مؤنة الاحضار (ومؤنة الرد) للعين الى محلها (عليه) أى على المدعى لتعديه وعليه أجرة مثلها أيضا للمدة الحيلولة ان كانت غائبة عن البلد لا عن المجلس فقط

(فصـــل) فى بيان من يحكم عليه فى غيبته وما يذكر معه (الغائب الذى تسمع) الحجة عليه (ويحكم عليه من فوق) مسافة (عدوى)

هذا بقوله واذا وجب احضار فقال ليس بيدى عين بهذه الصفة صدق بيمينه ويقال عن قوله العين المدعاة سواء فى ذلك الدعوى بالحاضرة أو الغائبة انتهى ولا ينافيه قوله كلف الاحضار الموهم انه مخصوص بالغائبة عن المجلس لان المدعى لما حلف يمين الرد أو أقام الحجة غلظ على المدعى عليه ليكلفه الاحضار (قوله فان نكل) مقابل لقوله حلف (قوله أو أقام حجة) ويكفى ان تشهد بأن العين الموصوفة كانت بيده واذا قالت لا نعلم انها ملك المدعى شرح م ر وس ل وع ن (قوله لتشهد الحجة بعينها) هو ظاهر فى الثانى أى قوله أو أقام حجة (قوله عليه) أى على الاحضار أى لاجله فعلى للتعليل ولا يطلق الا باحضار العين أو بادعاء تلفها مع الحلف كما فى شرح م ر (قوله حلف) بحث الاذرعى انه لو أسند التلف الى جهة ظاهرة طولب ببينة بها ثم يحلف على التلف بها كالوديع ع ن وس ل (قوله وان ناقض نفسه) أى لان دعواه التلف تنافى انكاره ولا بش (قوله أو ثمنه ان باعه) قال البلقينى قد يكون باعه وتلف الثمن أو الثوب فى يده تلفا لا يقتضى تضمينه وقد يكون باعه ولم يسلمه ولم يقبض الثمن والدعوى المذكورة ليست جامعة لذلك والقاضى انما يسمع الدعوى المرددة حيث اقتضت الالزام فيه قال ولم أر من تعرض لذلك م ر الا ان يقال بجحدها صار غاصبا فيضمنها أو ثمنها وان لم يقصر (قوله فقيل يحلف المدعى) أى يحلف يمينا مرددة وهو المعتمد وحينئذ ان دفع له العين فذاك أو غيرها قبله والقول قول المدعى عليه فى قدره سواء كان ثمنا أو بدلا لانه غارم س ل (قوله ومؤنة الرد عليه) ونفقتها الى ان تثبت فى بيت المال ثم باقتراض ثم على المدعى م ر ع ن (قوله لا عن المجلس) لانه فى الغالب لا يقابل بأجرة ع ن قال سم وظاهر كلام الشيخين انه لا أجرة للمحضرة من البلد وان اتسعت البلد وانه يجب للمحضرة من خارجها وان قربت المسافة وان خالف بعض المتأخرين وان الكلام فيما لمثله أجرة اما لو لم يمض زمن لمثله أجرة فلا أجرة وان أحضرت من خارج البلد اه م ر

(فصـــل) فى بيان من يحكم عليه فى غيبته الاولى تقديم هذا الفصل على الذى قبله لانه من تعلقات القضاء على الغائب (قوله وما يذكر معه) أى من قوله ولو سمع حجة الى آخر الفصل (قوله من فوق مسافة عدوى) أى أو من فيها أو دونها وكان فى غير محل عمله كما يأتى قال م ر وقضية كلامه انه لو حكم على غائب فبان كونه حينئذ بمسافة قريبة تبين فساد الحكم وهو كذلك ودعوى ان المتبادر من كلامهم

وقد مر بيانها قبيل الفصل السابق لحاجة الى ذلك (أو) من (توارى أو تعزز) وعجز القاضي عن احضاره لتعذر الوصول اليه والا لاتخذ الناس ذلك ذريعة الى ابطال الحقوق اما غير هؤلاء فلا تسمع الحجة ولا يحكم عليه الا بحضوره نعم ان كان الغائب في غير عمل الحاكم فله أن يحكم ويكاتب قاله الماوردي وغيره (ولو سمع حجة على غائب فقدم قبل الحكم لم تعد) أي لم تجب اعادتها (بل يخبره) بالحال (ويمكنه من جرح) لها واما بعد الحكم فهو باق على حجته بالاداء والابراء والجرح يوم اقامة الحجة أو قبله ولم تمض مدة الاستبراء (ولو سمعها فانعزل) هو أعم من قوله ولو عزل بعد سماع بينة (فولي) ولم يحكم بقبولها كما قيده البلقيني (أعيدت) وجوبا لبطلان السماع الاول بالانعزال بخلاف ما لو خرج عن عمله ثم عاد وحكم بقبول الحجة فان له الحكم بالسماع الاول ولو استعدى بالبناء للمفعول (على حاضر) بالبلد أي طلب من القاضي احضاره ولم يعلم القاضي كذبه (أحضره) وجوبا ان لم يكن مكترى العين وحضوره يعطل حق المكترى كما قاله السبكي (بدفع ختم) أي مختوم من طين رطب أو غيره للمدعي يعرضه على الخصم ويكون نقش الختم أجب القاضي فلانا (فان امتنع بلا عذر

العصمة ممنوعة ويجري ذلك في صبي أو مجنون أو سفيه بأن كالمهم ولو قدم الغائب وقال ولو بلا بينة كنت بعت أو اعتقت قبل بيع الحاكم تبين بطلان تصرف الحاكم اه (قوله لحاجة الى ذلك) فيه ان الحاجة موجودة فيه وفيما بعده فكان عليه ان يذكرها عند قوله لتعذر الوصول ويأتي بواو العطف وتكون الاولى عامة والثانية خاصة (قوله أو من توارى) أي هرب عن (قوله وعجز القاضي عن احضاره) أي بنفسه وأعوان السلطان ع ش (قوله نعم ان كان الخ) صورة المسئلة اذا لم يكن الغائب فوق مسافة العدوى وهذا هو المعتمد لحاجة الى الحكم عليه كالغائب فوق مسافة العدوى شوبري (قوله بل يخبره بالحال) أي وجوبا فيتوقف الحكم على اخباره كما في المطلب م ر (قوله واما بعد الحكم الخ) المقابلة غير ظاهرة لانه على حجته المذكورة مطلقا سواء قبل الحكم أو بعده وعبارة الاصل واذا سمع حجة على غائب فقدم ولو قبل الحكم لم يستعدها قال م ر بعده لكنه باق على حجته من ابداء قادح أو رافع (قوله فهو على حجته) أي معتمد على حجته بالاداء الخ أي التي تشهد بأداء المال أو بالابراء أو بأن الشهود الذين أقامهم المدعي فسقة يوم شهادتهم أو قبله ولم تمض سنة أي اذا كان معه حجة بالاداء أو الابراء أو بالجرح فيقيمها أي يمكنه القاضي من اقامتها (قوله مدة الاستبراء) وهي سنة (قوله هو أعم من قوله الخ) لان قوله انعزل يشمل انعزاله بنفسه بنحو جنون أو فسق وعزله بعزل موليه وكلام الاصل قاصر على الثانية (قوله ولم يحكم بقبولها) معطوف على قوله سمعها فكان الاولى تقديمه بجنبه (قوله أو حكم الخ) مفهوم قوله ولم يحكم بقبولها (قوله ولو استعدى) قال ز ي ثم استطرد لذكر ما لا يختص بهذا الباب فقال ولو استعدى اه وفي المختار يقال استعديت الامير على فلان فأعداني أي استعنت به عليه فأعانني عليه والاسم منه العدوى وهو المعونة (قوله كذبه) أي الطالب (قوله أحضره وجوبا) ويحضر المسلم في غير يوم الجمعة وفيها الا اذا صعد الخطيب على المنبر ز ي (قوله يعطل حق المكتري) بأن يمضي زمن يقابل بأجرة وان قلت والاوجه أمره بالتوكيل شرح م ر (قوله بدفع ختم) الباء سببية (قوله أو غيره) أي مما يماد (قوله ويكون نقش الختم الخ) قال م ر وقد كان ذلك معتادا ثم هجر واعتيدت الكتابة في الورق وهو أولى اه قال ع ش وجه الاولوية ما في الطين من الاستقذار ثم هجر ذلك واعتاد الطلب بارسال الرسل (قوله بلا عذر) أي

ثم رتب لذلك) من الأعوان بباب القاضي يحضره وما ذكرته من الترتيب بين الأمرين هو ما في الروضة وأصلها وكلام الأصل يقتضي التخيير بينهما فعليه مؤنة المرتب على الطالب إلا إن رزق من بيت المال وعلى الأول مؤنته على الممتنع فيما يظهر (فإن امتنع كذلك) (فبأعوان السلطان) يحضره (ويعزره) بما يراه والمؤنة عليه وإن امتنع لعذر كمرض وخوف ظالم وكل من يخاصم عنه أو بعث إليه القاضي نائبه فإن وجب تحليفه في الأولى بعث القاضي إليه من يحلفه (أو) هو (غائب في غير عمله أو فيه وله ثم نائب أو فيه مصلح) بين الناس (لم يحضره) لعدم ولايته عليه في الأولى ولما في إحضاره من المشقة مع وجود الحاكم أو نحوه ثم في الثانية وقولي أو فيه مصلح من زيادتي (بل يسمع حجة عليه) (ويكتب) بذلك إلى قاضي بلده في الأولى إن كان وإلى النائب أو المصلح في الثانية وظاهر أن محل هذا إذا كان المكتوب إليه فوق مسافة العدوى وقولي بل يسمع حجة ويكتب من زيادتي في الأولى (وإلا) بأن كان في عمله ولم يكن ثم نائب له ولا مصلح (أحضره) بعد تحرير الدعوى وصحة سماعها (من) دون (مسافة (عدوى) وهذا ما صححه الأصل وهو الموافق لكونها لا قول الأصل وقيل يحضره وإن بعدت المسافة وهو مقتضى كلام الروضة وأصلها وعليه العراقيون لأن عمر رضي الله عنه استدعى المغيرة بن شعبة في قضية من البصرة إلى الكوفة ولئلا يتخذ السفر طريقا لإبطال الحقوق (ولا تحضر) بالبناء للمفعول (مخدرة)

من أعذار الجماعة شرح م ر وشمل نحو أكل ذي ريح كريهة والظاهر أنه غير مراد وعبارة الزيادي والعذر كالمرض وحبس الظالم وتخوف منه وقيد غيره المرض الذي يعذر به بأن يكون بحيث نسوغ بمثله شهادة الفرع رشيدي (قوله ثم رتب) قال م ر وهو المسمى الآن بالرسل (قوله يقتضي التخيير) يحمل على أن أو في كلامه للتنويع أي بحسب ما يراه القاضي فلا تخالف م ر وزي وس ل (قوله فعليه) أي على التخيير مؤنته أي المرتب الخ قال ق ل على الجلال قوله ومؤنته أي المرتب على الطالب حيث ذهب به ابتداء كما هو الفرض سواء قلنا بالتخيير أو الترتيب فإن ذهب به بعد امتناعه فمؤنته على المطلوب لتعديه بامتناعه سواء قلنا بالتخيير أو الترتيب وحينئذ فلا يظهر فرق بين التخيير والترتيب وقول شيخ الإسلام إن المؤنة على الطالب على قول التخيير وعلى الممتنع على قول الترتيب فيه نظر فتأمل انتهى (قوله والمؤنة) أي أجرة المعين كغيرهما م ر فإن اختفى نودي على بابه أنه إن لم يحضر بعد ثلاثة أيام سمر بابه وختم عليه فإن لم يحضر سمر وختم عليه بطلب المدعي إن ثبت اشتهاده وإن عرف موضعه بعث القاضي نسوة وخصيانا يهجمون عليه فإن امتنع بعد علمه بالطلب أشهد عليه الخصم شاهدين بامتناعه وإذا ثبت ذلك عند القاضي بعث إلى صاحب الشرطة ليحضره اهـ زي وشمل ذلك كله إذا لم يكن مع المدعي بينة بذلك وإلا فقد تقدم أن القاضي يحكم على المتواري والمتعزز بعد سماع البينة تأمل (قوله وله) أي القاضي ثم نائب وهل إذا طلب منه إحضاره من محل ولايته حيث كان يحصل فيه من يفصل الخصومة بين المتداعيين لما في إحضاره من المشقة ما لم يتوقف خلاص الحق على حضوره وإلا وجب عليه إحضاره ع ش على م ر (قوله أو فيه مصلح بين الناس) وإن لم يصلح للقضاء كالشاد ومشايخ العربان والبلدان ع ش على م ر (قوله لم يحضره) أي لم يلزمه إحضاره س ل (قوله وظاهر الخ) راجع للمسئلة الثانية لأنه تقدم أن الكتاب بسماع الحجة إنما يقبل فوق مسافة عدوى بخلاف الحكم فإنه يقبل مطلقا وقد تقدم أن الغائب في غير عمل الحاكم للحاكم أن يحكم ويكاتب وإن قربت المسافة زي (قوله إن محل هذا) أي سماع الحجة والاكتفاء بها ح ل (قوله إلى الكوفة) في كلام غير واحد إلى المدينة وهو واضح ح ل أي لأن عمر رضي الله عنه لم يدخل الكوفة ح ف (قوله ولا تحضر مخدرة) أفهم كلامه أن

أي لا تكلف حضور مجلس الحكم للدعوى عليها بل ولا الحضور للتحليف إلا التغليظ بزمن أو مكان (وهي من لا يكثر خروجها للحاجات) كشراء خبز وقطن (٨٠١) وبيع غزل ونحوها وذلك بأن لم تخرج أصلا إلا لضرورة أو تخرج قليلا لحاجة كعزاء وزيارة وحمام

(باب القسمة) هي تمييز الحصص بعضها من بعض والأصل فيها قبل الإجماع آيات كآية وإذا حضر القسمة وأخبار كخبر الصحيحين كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يقسم الغنائم بين أربابها والحاجة داعية إليها فقد يتبرم الشريك من المشاركة أو يقصد الاستبداد بالتصرف (قد يقسم) المشترك (الشركاء أو حاكم ولو بنصوبهما وشرط منصوبه) أي الحاكم (أهليته للشهادات فيشترط كونه مكلفا ذكرا حرا مسلما عدلا ضابطا سميعا بصيرا ناطقا فلا يصح نصب غيره لأن نصبه لذلك ولاية وهذا ليس من أهلها فتعبيري بذلك أولى من قوله ذكر حر عدل (و) علمه (بقسمة) والعلم بها يستلزم العلم بالمساحة والحساب لأنهما آلتاها ويعتبر كونه عفيفا عن الطمع ومعرفته بالقيمة على أحد وجهين رجح منهما الإسنوي ندبها تبعا للجزم جماعة به فإن لم يعرفها سأل عدلين (٣٠١) ورده البلقيني وقال المعتمد اعتبارها في التعديل والرد أما منه ومن الشركاء فلا يشترط فيها إلا التكليف لأنه وكيل عنهم إلا أن يكون فيهم محجور عليه.

كونها في عدة وإلا تكلف لا يكون مانعا من حضورها مجلس الحكم وبه صرح الصيمري في الإيضاح م ر ع ن (قوله أي لا تكلف حضور الخ) أي لا يلزمها الحضور بل لها أن توكل ولو اختلفا في كونها مخدرة فإن كانت من قوم الغالب على نسائهم التخدر صدقت بيمينها والأصدق هو له الماوردي والروياني ولو كانت برزة ثم لازمت الخدر فكالفاسق إذا تاب فيعتبر مضي سنة شرح م ر (قوله ولا الحضور للتحليف) بل يجب على القاضي أن يرسل إليها من يحلفها في محلها شرح م ر

(فصل في القسمة) وجه ذكرها عقب القضاء احتياج القاضي إليها ولأن القاسم كالقاضي على ما سيأتي م ر ع ن (قوله هي) أي لغة وشرعا وعبارة ح ل يجوز أن يكون هذا معناها لغة واصطلاحا ويجوز أن يكون معناها الاصطلاحي وأما اللغوي فمطلق التمييز وكلام المصباح يفيد أنها التفريق (قوله وإذا حضر القسمة) أي قسمة المواريث (قوله يتبرم) أي يتضرر (قوله الاستبداد) أي الاستقلال (قوله قد يقسم) قد للتحقيق بالنظر للشركاء والتقليل بالنظر للحاكم قال م ر فلو قسم بعضهم في غيبة الباقين وأخذ قسطه فلما علموا أقروه صحت لكن من حين التقرير قال ع ش فلو وقع منه تصرف فيما خصه قبل التقرير كان باطلا (قوله الشركاء) أي الكاملون أما غير الكامل فلا يقسم له وليه إلا إن كان له فيه غبطة ع ن وشرح م ر قال الرشيدي محله إن لم يطلب الشركاء القسمة وإلا وجبت وإن لم يكن فيها غبطة لغير الكاملين كما في البهجة (قوله للشهادات) أي لكل شهادة فلا ترد المرأة فلا يقسم الأصل لفرعه وعكسه (قوله أولى من قوله ذكر الخ) لأنه يقتضي أنه يصح أن يكون أعمى أو أصم مثلا (قوله والعلم بها الخ) جواب عما يرد عليه من عدم التعرض لعلم المساحة والحساب مع ذكر الأصل لهما وحاصل الجواب أنه تعرض لهما في ضمن تعرضه لعلم القسمة (قوله العلم بالمساحة) بأن يعلم طرق استعلام المجهولات العددية العارضة للمقادير كطريق معرفة القلتين بخلاف العددية فقط فإن علمها يكون بالجبر والمقابلة (قوله والمساحة) بكسر الميم يقال مسحت أي ذرعته ليعلم مقدارها وقوله والحساب من عطف العام على الخاص لأن المساحة من الحساب ح ل (قوله عفيفا من الطمع لم يشترط هذا في القاضي ح ل (قوله رجح الإسنوي ندبها) معتمد وقوله ورده أي الندب (قوله في التعديل والرد) أي لا في الإفراز لأن الأجزاء فيه مستوية فلا تقويم حتى يعتبر معرفته بالقيمة ومن ثم قيل إن قوله في التعديل والرد لبيان الواقع لأن التقويم خاص بهما (قوله منه ومن الشركاء) أي وكيلهم م ر (قوله

فتعتبر فيه العدالة وغيرها كمنصوب الحاكم (وكذا) يشترط اما (تعدده لتقويم) في القسمة لانه شهادة بالقيمة فان لم يكن فيها تقويم كفى قاسم لان قسمته تلزم بنفس قوله فاشبه الحاكم ولا يحتاج القاسم الى لفظ الشهادة وان وجب تعدده لانها تستند الى عمل محسوس (اوجهله) بأن يجعله الحاكم (ما كافيه) أى فى التقويم فيقسم وحده ويعمل بعدلين وبعله وان أفهم كلام الاصل أنه لا يعمل به (وأجرته من بيت المال) من سهم المصالح لان ذلك من المصالح العامة فان تعذر بيت المال فأجرته (على الشركاء) سواء طلب القسمة كلهم أو بعضهم لان العمل لهم (فان أ كتروا قاسما وعين كل منهم (قدرا لزمه ولو فوق أجرة المثل سواء أعقد وامعا ام مرتبين (والا) بأن اطلقوا المسمى (فالاجرة) موزعة (على قدر) مساحة (الحصص المأخوذة) لانها من مؤن الملك كالنفقة وخرج بزيادتى المأخوذة الحصص الاصلية فى قسمة التعديل فان الاجرة ليست على قدر مساحتها بل على قدر مساحة المأخوذة قلة وكثرة لان العمل فى الكثير اكثر منه فى القليل هذا اذا كانت الاجارة صحيحة والا فالمورع أجرة المثل على قدر الحصص مطلقا

(الا التكليف) دون ماعداه من المذكورة وغيرها فيجوز ان يكون قنا وفاسقا وامرأة ح ل أى وذميا كما فى ع ش (قوله فتعتبر فيه العدالة) وكذا باقى الشروط وعبارة شرح م ر فيعتبر فيه مامر (قوله كمنصوب الحاكم) أى فى شروطه المارة ويلزمهم قبول قسمته بخلاف المنصوب ح ل (قوله اما تعدده) ظاهر كلامه ان هذا شرط فى منصوب الحاكم فقط وظاهر كلام الاصل وشراحه ان هذا شرط حتى فى منصوب الشركاء متى كان فى القسمة تقويم لابد من تعدد المقوم ولينظر ما وجه ذلك فى منصوب الشركاء ح ل (قوله لانه) أى التقويم (قوله فاشبه الحاكم) أى والحاكم لا يشترط فيه التعدد (قوله ولا يحتاج القاسم الخ) واما الشاهد بالتقويم فلابد فيه من لفظ شهادة وهو واضح اذا كان عند حاكم ح ل (قوله لانها) أى قسمته (قوله بعدلين) أى يشهدان عنده بالقيمة شرح م ر (قوله ويعمله) أى ان كان مجتهدا (قوله وأجرته) أى منصوب الحاكم س ل (قوله فان تعذر بيت المال) بأن لم يكن فيه مال أو كان هناك ما هو أهم منه ح ل (قوله فأجرته على الشركاء) ولا يشكل أخذ الاجرة هنا اذا كان نائبا عن القاضى لانه يأخذها على أفعال يباشرها بخلاف الامر والنهى الصادر من القاضى لكن قضية هذا الفرق ان القاضى لو قسم بينهم بنفسه كان كنائبه وهو مثله وسيأتى ما يؤخذ منه ذلك عميرة سم (قوله سواء طلب القسمة الخ) أى وان لم يذكر له الطالب شيأ وهو مستثنى من عمل عملا بغير أجرة لكن فى كلام حج كالخطيب وشيخنا انه لا يستحق حينئذ شيأ ح ل وعبارة شرح م ر أجرته على الشركاء ان استأجروه لان عمل ساكتا فلا شئ له اما لو استأجره بعضهم فالكل عليه وانما حرم على القاضى أخذ أجرة على القضاء مطلقا لان الحكم حقه تعالى والقسمة حق الآدمى ولان القاسم عملا يباشره فالاجرة فى مقابلته والحاكم مقصور على الامر والنهى (قوله معا) كاستأجرناك لتقسم هذا بينا بدينار على فلان وبدينارين على فلان أو وكلوا من عقد لهم كذلك شرح م ر (قوله أم مرتبين) بأن عقد أحد الشركاء لافراز نصيبه ثم الثانى كذلك كما قاله القاضى وغيره زى (قوله فى قسمة التعديل) كما لو كان له فى الاصل النصف فصار له الثلثان فعليه ثلثا الاجرة وعلى الآخر ثلثها زى (قوله لان العمل فى الكثير) أى الذى تبين بعد التعديل فاذا كان بينهما أرض نصفين ويعدل ثلثها بثلثيها فالصائر له الثلث يعطى من أجرة القسام الثلث والصائر له الثلثان يعطى الثلثين ح ل (قوله هذا) أى التفصيل بقوله وعين كل منهم قدرا مع قوله والا الى آخره (قوله مطلقا) أى عينوا

(تهيئاء فلم ضر وقسمته ان بطل نفعه بالكلية كجوهرة وثوب نفيسين منعهم الحاكم) منها لانه سفه (ولم يجبهم اليها كأنهم بالاولى (والا) أى وان لم يبطل نفعه بالكلية بان نقص نفعه أو بطل نفعه المقصود (لم يمنعهم ولم يجبهم) فالاول (كسيف يكسر) فلا يمنعهم من قسمته كالو هدموا جدارا واقتسموا نقضه ولا يجيبهم لمافيها من الضرر (و) الثانى (كحمام وطاحونة صغيرين) فلا يمنعهم ولا يجيبهم لماروفيه لفظا صغيرين تغليب المذكر على المؤنث لان الحمام مذكر والطاحونة مؤنثة فان كان كل منهما كبيرا بأن أمكن جعل كل منهما حمامين أو طاحونتين أجيبوا وان احتيج الى احداث بئر أو مستوقد ولا يخفى على الواقف على ذلك مافيه من الايضاح وغيره بخلاف كلام الاصل (ولو كان له عشر دار) مثلا (لايصلح للسكنى والباقى لآخر يصلح لها ولو بضم مايملكه بجواره (أجبر) صاحب العشر على القسمة (بطلب الآخر لا عكسه) أى لايجبر الآخر بطلب صاحب العشر لان صاحب العشر متعنت فى طلبه والآخر معذور اما لو صلح العشر ولو بالضم فيجبر بطلب صاحبه الآخر لعدم التعنت حينئذ (ومالا يعظم ضرره) أى ضرر قسمته (قسمته أنواع) ثلاثة وهى الآتية لان المقسوم ان تساوت الانصباء منه صورة وقيمة فهو الاول والا فان لم يحتج الى رد شىء آخر فالثانى والا فالثالث (أحدها) القسمة (بالاجزاء) وتسمى قسمة المتشابهات (كمثلى) من حبوب ودراهم وادهان وغيرها

قدر أم لا ح ل (قوله ان بطل نفعه) أى صار لانفع له أصلا أو لانفع له موقع لانه كالعدم وقوله بان نقص نفعه أى وبقى نفع له وقع ح ل (قوله كجوهرة) وثوب نفيسين فى التمثيل بهما لبطلان النفع بالكلية بحث الا ان يقال الكلام فى جوهرة وثوب صغيرين أو مع كثرة الشركاء فيهما وفيه نظر أيضا لانه لاخصوصية لهما بذلك ومال الطبلاوى الى ان النفع الذى لاوقع له كالعدم فليتأمل سم (قوله لانه) أى القسم لم يمنعهم لامكان الانتفاع بما صار اليه منه على حاله أو باتخاذه سكينا مثلا ولا يجيبهم الى ذلك لمافيه من اضاعة المال وكان مقتضى ذلك منعه لهم غير انه رخص لهم فعل ماذكر بأنه سوم تخلصا من سوء المشاركة نعم يبحث جمع أخذا مما مر من بطلان بيع جزء معين نفيس ان ما هنا فى سيف خسيس والا منعهم شرح م ر (قوله ولو كان الخ) أشار به الى ان ضرر القسمة قد يكون على أحد الشريكين فقط قال ح ل فما عظم ضرر قسمته اما عليهما معا واما على أحدهما اه (قوله عشر دار مثلا) أى أو حمام أو أرض م ر (قوله لايصلح للسكنى) أو لكونه حماما أو لما يقصد من تلك الارض شرح م ر (قوله ولو بضم مايملكه) راجع للنفى والاثبات كما يدل عليه ما يأتى س ل (قوله بطلب الآخر) لانتفاعه وضرر صاحب العشر انما نشأ من قلة نصيبه لامن مجرد القسمة م ر وحجر (قوله ولو بالضم) أى ضم مايملكه بجواره فيأخذ ماهو بجوار ملكه ويجبر شريكه على ذلك لان الغرض ان الاجزاء متساوية ولا ضرر وعليه ح ل وعبارة م ر نعم لو ملك أو أحيى مالو ضم لعشره صلح أجيب اه قال ع ش واذا أجيب وكان الموات أو الملك فى أحد جوانب الدار دون باقيها فهل يتعين اعطاؤه لمايلى ملكه بلا قرعة وتكون هذه الصورة مستثناة من كون القسمة انما تكون بالقرعة أو لابد من القرعة حتى لو خرجت حصته فى غير جهة ملكه لا تتم القسمة أو يصور ذلك بما اذا كان الموات أو الملك محيطا بجميع جوانب الدار فيه نظر ولا يبعد الاول للحاجة مع عدم ضرر الشريك حيث كانت الاجزاء متساوية اه وصرح به م ر فيما بعد (قوله ومالا يعظم ضرره الخ) فيه ان مايعظم ضرره تجرى فيه هذه الاقسام الثلاثة اذا وقعت قسمته وكان الاولى جعل هذه أى الاقسام الثلاثة ضابطا للمقسوم من حيث هو وان كان فيما يعظم ضرره تفصيل آخر من جهة ان الحاكم تارة يمنعهم وتارة لا يمنع ولا يجيب شيئا (قوله أحدهما بالاجزاء) قال م ر فى شرحه

(ودار متفقة الابنية وأرض مشتبهة الاجزاء فيجبر الممتنع) عليها اذ لا ضرر عليه فيها (فيجزأ ما يقسم) كيلا في المكيل ووزنا في الموزون وذرعا في المذروع وعدا في المعدود (بعدد الانصباء ان استوت) كأثلاث لزيد وعمرو وبكر (ويكتب) مثلا هنا وفيما يأتي من بقية الانواع (في كل رقعة) اما (اسم شريك) من الشركاء (أو جزء) من الاجزاء (مميز) عن البقية بحد أو غيره (وتدرج) الرقع (في بنادق) من نحو طين مجفف أو شمع (مستوية) وزنا وشكلا ندبا (ثم يخرج من لم يحضرها) أي الكتابة والادراج بعد جعل الرقاع في حجر مثلا وتعبيري بذلك أولى من قوله ثم يخرج من لم يحضرها (رقعة) اما (على الجزء الاول ان كتبت الاسماء) فيعطى من خرج اسمه (أو على اسم زيد) مثلا (ان كتبت الاجزاء) فيعطى ذلك الجزء ويفعل كذلك في الرقعة الثانية فيخرجها على الجزء الثاني أو على اسم عمرو وتتعين الثالثة للباقي ان كانت أثلاثا وتعيين من يبدأ به من الشركاء أو الاجزاء منوط بنظر القاسم (فان اختلفت) أي الانصباء (كنصف وثلث وسدس) في أرض أو نحوها (جزئ) ما يقسم (على أقلها) وهو في المثال السدس فيكون ستة أجزاء وأقرع كما مر (ويجتنب) اذا كتبت الاجزاء (تفريق حصة واحد) بأن لا يبدأ بصاحب السدس لانه اذا بدأ به حينئذ ربما خرج له الجزء الثاني أو الخامس فيتفرق ملك من له النصف أو الثلث بل يبدأ بمن له النصف مثلا فان خرج على اسمه الجزء الاول أو الثاني أعطيهما والثالث ويثنى بمن له الثلث فان خرج على اسمه الجزء الرابع أعطيه والخامس ويتعين السادس لمن له السدس

ويجوز قسمة الوقف من الملك أو وقف آخر ان كانت افرازا لا بيعا سواء كان الطالب الناظر أو المالك أو الموقوف عليه ونظير ذلك ما في المجموع في الاضحية انه ان اشترك جماعة في بدنة أو بقرة لم تجز القسمة ان قلنا انها بيع على المذهب وبين أرباب الوقف تمتنع مطلقا لان فيه تغيير شرطه اه وقوله لان فيه تغيير شرطه كان معناه ان مقتضى الوقف ان كل جزء منه لجميع الموقوف عليهم وعند القسمة يختص البعض بالبعض ومثله حجر سم (قوله متفقة الابنية) قال في شرح ع ب بأن كان في جانب منها بيت وصفة وفي الجانب الآخر كذلك والعرصة تنقسم سم (قوله كيلا) حال من ما (قوله أو جزء) بالرفع كما يصرح به عبارة الروضة شرح م ر والظاهر انه يجوز الجر (قوله ثم يخرج) من لم يحضرهما وذلك لبعده عن التهمة اذ القصد سترها عن المخرج حتى لا يتوجه اليه تهمة ومن ثم يستحب كونه قليل الفطنة لتبعد الحيلة ع ش على م ر (قوله أولى من قوله يخرج من لم يحضرها) أي الكتابة س ل ووجهه أي الضمير م ر للواقعة فعليه لا أولوية (قوله بنظر القاسم) أي لا بنظر المخرج رشيدي وقوله على أقلها أي مخرجه (قوله فيكون) أي ما يقسم (قوله فيتفرق ملك الخ) هذا ظاهر في الارض دون غيرها كالحبوب فانه لا يضر تفريق ملك من له النصف أو الثلث لامكان ضمه كما هو ظاهر (قوله أعطيهما والثالث) وانظر لو خرج له الخامس ح ل والظاهر انه يعطاه والرابع والسادس قياسا على ما اذا خرج له الثاني فانه يعطاه مع الذي قبله والذي بعده كما قاله الشرح وعبارة متن الروض أو خرج له الثاني أخذه والذي قبله والذي بعده أو خرج له الثالث أخذه مع اللذين قبله أو الرابع أخذه مع اللذين قبله وتعين الاول لصاحب السدس والاخيران لصاحب الثلث أو الخامس أخذه مع اللذين قبله وتعين السادس لصاحب السدس اه قال في شرحه قال الاسنوي واعطاؤه ما قبله وما بعده تحكم فلم لا أعطى السهمان مما بعده وتعين الاول لصاحب السدس والباقي لصاحب الثلث وقد يقال لا يتعين هذا بل يتبع نظر القاسم كما قاله الرافعي في نظائره اه (قوله أعطيه) والخامس وأخذ من ذلك انه لو كان بينهما أرض مستوية الاجزاء

فلا ولى كتابة الاسماء فى ثلاث رقاع أو ست والاخراج على الاجزاء لانه لا يحتاج فيها الى اجتناب ما [illegible]
القسمة (بالتعديل) بأن تعدل السهام بالقيمة (كأرض تختلف قيمة اجزائها) لنحو قوة انبات وقرب
ماء ويختلف جنس ما فيها كبستان بعضه نخل وبعضه عنب فاذا كانت لاثنين نصفين وقيمة ثلثها المشتمل على ما ذكر كقيمة ثلثيها الخاليين عن ذلك جعل الثلث سهما والثلثان سهما وأقرع كامر (ويجبر) الممتنع (عليها) أي على قسمة التعديل الحاقا للتساوى فى القيمة بالتساوى فى الاجزاء (فيها) أى فى الارض المذكورة نعم ان أمكن قسمة الجيد وحده والردىء وحده لم يجبر عليها فيها كارضين يمكن قسمة كل منهما بالاجزاء فلا يجبر على التعديل كما بحثه الشيخان وجزم به جمع منهم الماوردى والرويانى (و) يجبر عليها (فى منقولات نوع) لم يختلف متقومه كعبيد وثياب من نوع ان زالت الشركة بالقيمة كما سيأتى كثلاثة أعبد زنجية متساوية القيمة بين ثلاثة وكثلاثة أعبد كذلك بين
اثنين قيمة أحدهم كقيمة الآخرين ٢٠٣ ي ث لقلة اختلاف الاغراض فيها بخلاف منقولات نوع
اختلف كما تميز شامية ومصرية

ولاحدهما أرض تليها فطلب قسمتها وان يكون نصيبه الى جهة أرضه أجيب حيث لا ضرر كما قد يدل على ذلك قوله م ر فى باب الصلح أجبر على قسمة عرصة ولو طولا ليختص كل بما يليه شرح م ر (قوله أو ست) قال فى شرح الروض ويجوز كتب الاسماء فى ست رقاع اسم صاحب النصف فى ثلاثة وصاحب الثلث فى ثنتين وصاحب السدس فى واحدة ويخرج على ما ذكر ولا فائدة فيه زائدة على الطريق الاول الا سرعة خروج اسم صاحب الاكثر وذلك لا يوجب حيفا لتساوى السهام فجاز ذلك بل قال الزركشى انه المختار المنصوص لان لصاحبى النصف والثلث مزية بكثرة الملك فكان لهما مزية بكثرة الرقاع فان كتبت الاجزاء فلابد من اثباتها فى ست رقاع انه يعرفه وانظر ما فائدة الست رقاع أيضا اذا كتبت الاجزاء مع انه اذا خرج لصاحب النصف الجزء الاول مثلا أخذه والذين بعده فلم يبق فائدة لكتابة الجزءين المكملين لحصته وكذا يقال فيمن له الثلث وعبارة بعضهم فى كتابة الست بحث لانه ان وضعت الرقاع معا على الاجزاء فربما تفرقت رقاع صاحب النصف مثلا كان تخرج على الاول والثالث والخامس وان وضعت مرتبا فاذا خرجت ورقة من أوراقه الثلاثة على الجزء الاول أخذه والذين بعده فلا فائدة فى كتابة اسمه فى الرقعتين الاخريين الا سرعة الاخراج كما صرح به فى شرح الروض فيحمل كلامه على الشق الثانى (قوله لانه لا يحتاج الخ) قال سم لك ان تقول اذا كتبت الاسماء ثم بدأ بالاخراج على الجزء الثانى مثلا فربما خرج اسم صاحب السدس فيلزم تفريق حصة غيره فيحتاج الى اجتناب البداءة بالاخراج على الجزء الثانى والخامس ففى قوله لانه لا يحتاج الخ نظر (قوله ويجبر الممتنع الخ) حاصل ما ذكره المصنف انه يجبر الممتنع عليها فى ثلاثة مواضع (قوله ويجبر عليها) أى على قسمة الافراز والتعديل أخذا من تمثيله ويدل عليه أيضا اضماره هنا واظهاره بعد بقوله ويجبر على قسمة التعديل (قوله فى منقولات نوع) أراد بالنوع انه نفر بدليل ما ذكره فى المحترز لان الذى ذكره فيه أصناف (قوله لم يختلف) فاعله ضمير يعود على النوع وقوله متقومه بالجر صفة لمنقولات ويدل لذلك قول الشرح فيما يأتى بخلاف منقولات نوع اختلف وصرح به الاجهورى على خ ط وحاصل ما ذكره أربعة قيود ولم يأخذ الشرح مفهوم الثالث وهو قوله متقومة

أومنقولات أنواع كعبيد تركي وهندي وزنجي وثياب ابريسم وكتان وقطن أولم تزل الشركة كعبد بين قيمة ثلثي أحدهما تعدل قيمة ثلثه مع الآخر فلا اجبار فيها بالشدة اختلاف الاغراض فيها ولعدم زوال

الشركة بالكلية في الاخيرة وتعبيري بمنقولات نوع أعم من تعبيره بعبيد وثياب من نوع (و) يجبر على قسمة التعديل أيضا (في نحو دكاكين صغارة لاصقة) مما لا يحتمل كل منها القسمة (أعيانا ان زالت الشركة) بها للحاجة بخلاف نحو الدكاكين الكبار والصغار غير الموصوفة بما ذكر فلا اجبار فيها وان تلاصقت الكبار واستوت قيمتها لشدة اختلاف الاغراض باختلاف المحال والابنية كالجنسين ومعلوم مما مر انه لو طلبت قسمة الكبار غير أعيان أجبر الممتنع وذكر حكم نحو الدكاكين الصغار من زيادتي بل كلام الاصل يقتضي انه لا اجبار فيها وتقييد الحكم في المنقولات بزوال الشركة كما مرت الاشارة اليه من زيادتي (الثالث) القسمة (بالرد) بان يحتاج في القسمة الى رد مال أجنبي (كأن يكون بأحد الجانبين) من الارض (نحو بئر) كشجر وبيت (لا تمكن قسمته) وليس في الجانب الآخر ما يعادله الا بضم شيء اليه من خارج (فيرد آخذه) بالقسمة التي أخرجتها القرعة (قسط قيمته) أي قيمة نحو البئر فان كانت ألفا رد له خمسمائة وتعبيري بنحو بئر أعم من تعبيره ببئر وشجر (ولا اجبار فيه) أي في هذا النوع لان فيه تمليكا لما لا شركة فيه فكان كغير المشترك (وشرط لما) أي لقسمة ما (قسم بتراض) من قسمة رد وغيرها

يخرج به المثلية وقد تقدمت في قسمة الافراز (قوله أومنقولات أنواع) المراد بها ما يشمل الاجناس بدليل المثال الثاني (قوله على قسمة التعديل) انظر لم خص قسمة التعديل مع انه يمكن قسمة الافراز فيما ذكره لان الدكاكين ان كانت مستوية القيمة فافراز وان اختلفت فيها بسبب بناء ونحوه فتعديل (قوله أعيانا) صفة لموصوف محذوف أي قسمة أعيانا بأن طلب الشركاء جعل حصصهم دكاكين مما احترز به ما لو كانت غير أعيان بأن طلبوا قسمة كل دكان نصفين شيئا فشيئا عزيزي وعلى هذا فقوله أعيانا يغني عن قوله ان زالت الشركة به ولازم له وقال ح ف قوله أعيانا بأن أراد كل منهم الاستقلال بأعيان أي بأفرادها وهو بمعناه وقال ح ل أعيانا أي مستوية القيمة اه وأخذه من قول م ر ولو اشتركا في دكاكين صغار متلاصقة مستوية القيمة لا يحتمل احدها القسمة فطلب أحدهما قسمة أعيانها أجيب ان زالت الشركة به تأمل (قوله بما ذكر) أي بقوله متلاصقة أو أعيانا (قوله فيها) والقاطع لنزاع بيع الجميع وقسم ثمنه شيخنا (قوله باختلاف المحال) هذا ظاهر في الدكاكين المتباعدة دون الملاصقة لعدم اختلاف المحال التي هي فيها الا أن يقال اختلاف الغرض فيها باختلاف أبنيتها كما أشار اليه بقوله والابنية وقد يقال هذا يأتي في الصغار (قوله مما مر) أي في قسمة الاجزاء من قوله ودار متفقة الابنية الخ ع ن وس ل (قوله غير أعيان) بأن يقسم كل منها (قوله وتقييد الحكم في المنقولات الخ) فيه ان قوله ان زالت الشركة من كلام الشرح فكيف يكون من زيادته ويجاب بأنه أخذه من كلام المتن فيما بعد فيكون فيه اشارة الى ان قول المتن ان زالت الشركة راجع اليه أيضا فهي من زيادته بهذا الاعتبار (قوله كما مرت الاشارة اليه) أي في قوله سابقا ان زالت الشركة بالقسمة كما سيأتي (قوله لما قسم بتراض) بأن كان الرضا شرطا وهو قسمة الرد أم لا وهو غيرها ع ن وس ل كبعض أنواع قسمة التعديل أي فيما اذا أمكن قسمة الجيد وحده والرديء وحده كما ذكره الشرح في قوله نعم ان أمكن قسمة الجيد وكذا في غير ذلك البعض اذا لم يحصل امتناع بأن اقتسما باختيارهما من غير اجبار (قوله من قسمة رد وغيرها) من تعديل وافراز ولا يلزم من كونها قسمة بتراض انه لا يدخلها

ولو تقاسم بقسم بينهما بقرعة (رضى) بها (بعد) خروج (قرعة) أما في قسمة الرد والتعديل فلان كلا منهما بيع والبيع لا يحصل بالقرعة فافتقر الى الرضى بعد خروجها كقبله وأما في غيره فما قياسا عليهما وذلك (ك) قولهما رضينا بهذه القسمة أو بهذا أو بما أخرجته القرعة فان لم يحكما القرعة كان اتفقا على أن يأخذ أحدهما أحد الجانبين والآخر الآخر أو أحدهما الخسيس والآخر النفيس ويرد زائد القيمة فلا حاجة الى تراض ثان أما قسمة ما قسم اجبارا فلا يعتبر فيها الرضى لا قبل القرعة ولا بعدها وتعبيري بما ذكر بالنظر لقسمة غير الرد أولى مما عبر به فيها (و) النوع (الاول افراز للحق لا بيع قالوا لانها لو كانت بيعا لما دخلها الاجبار ولما جاز الاعتماد على القرعة ومعنى كونها افرازا أن القسمة تبين أن ما خرج لكل من الشريكين كان ملكه وقيل هو بيع فيما لا يملكه من نصيب صاحبه افراز فيما كان يملكه قبل القسمة واغنا دخلها الاجبار للحاجة وبهذا جزم في الروضة تبعا لتصحيح أصلها له في باب زكاة المعشرات والربا (وغيره) من النوعين الآخرين (بيع) وان أجبر على الاول منهما كما مر قالوا لانه لما انفرد كل من الشريكين ببعض المشترك بينهما صار كأنه باع ما كان له بما كان للآخر وانما دخل الاول منهما الاجبار للحاجة كما يبيع الحاكم مال المدين جبرا (ولو ثبت بحجة) هو أعم من قوله ببينة (غلط) فاحش أو غيره (أو حيف في قسمة اجبار أو قسمة تراض) بان نصبا قاسما أو اقتسما بأنفسهما ورضيا بعد القسمة (وهي بالاجزاء نقضت) أي القسمة بنوعيها كما لو قامت حجة بجور القاضي أو كذب الشهود ولان الثانية افراز ولا افراز مع التفاوت فان لم تكن بالاجزاء بأن كانت بالتعديل أو الرد لم تنقض لانها بيع ولا أثر للغلط والحيف فيه كما لا أثر للغبن فيه لرضا صاحب الحق بتركه (وان لم يثبت) ذلك وبين المدعي قدر ما ادعاه (فله تحليف شريكه) كنظائره ولا يحلف القاسم الذي نصبه الحاكم كما لا يحلف الحاكم انه لم يظلم (ولو استحق بعض مقسوم معينا

اجبار م ر (قوله رضي بها) أي بلفظ يدل عليه لان الرضا أمر خفي فوجب ان يناط بأمر ظاهر يدل عليه م ر (قوله وأما في غيرها) وهو قسمة الافراز اذا قسمت بالتراضي ح ل (قوله كقوله الخ) وظاهر انه لا بد ان يعلم كل منهما ما صار اليه قبل رضاه ع ن (قوله فلا حاجة الى تراض) ويمتنع على كل منهما بعد ذلك طلب قسمة أخرى ويتعين له ما اختاره شيخنا عزيزي (قوله ما قسم اجبارا) وذلك في قسمة الافراز والتعديل ح ل كالحبوب ومنقولات نوع الخ (قوله قالوا لانها الخ) وجه التبري ان قسمة التعديل بيع وقالوا بدخول الاجبار فيها ع ن وأيضا لا منافاة بين البيع والاجبار بل قد يجامعه كما في اجبار الحاكم الممتنع من أداء الدين على البيع وتوفية الدين عند البيع الملازمة في كلام الشرح ممنوعة (قوله كان ملكه) فيه شيء لان ما خرج له لم يكن ملكه بل ملكه شائع في الجميع وعبارة شرح م ر افراز الحق أي يتبين به ان ما خرج لكل هو الذي ملكه كالذي في الذمة لا يتعين الا بالقبض (قوله وقيل هو بيع الخ) يعني انه بيع في نصيب صاحبه الذي كان لا يملكه قبل القسمة بنصيبه الذي كان له عند صاحبه ولو قال بيع لنصيبه الذي كان يملكه بما كان للآخر كان أوضح أخذا مما ذكره بعد وقيل المراد بالبيع الشراء (قوله وانما دخلها) أي على الثاني (قوله بيع) أي في المعنى أخذا من قوله صار كأنه باع الخ فطابق الدليل المدعى (قوله قالوا لانه الخ) تبرأ منه لان هذا التعليل يجري في الاول مع انه ليس بيعا وأيضا قوله كأنه الخ لا ينتج انه بيع (قوله كأنه باع الخ) ولم يقل بالتبيين كما قيل به في الافراز لتوقف هذا على التقويم وهو تخمين قد يخطئ شرح م ر (قوله أعم من قوله) بينة لشموله الاقرار الحقيقي والحكمي وان كان لا يكفي هنا الرجل والمرأتان ولا الرجل واليمين س ل وفي شرح الروض الاكتفاء بذلك واعتمده م ر ع ن (قوله بتركه) أي الحق (قوله وان لم يثبت ذلك) كان الانسب التفريع (قوله ولو استحق الخ) أما لو بان فساد القسمة وقد اتفق

أو زرع أو بنى أحدهما أو كلاهما جرى هنا مامر فيما اذا بان فساد البيع وقد فعل ذلك لكن الاقرب هنا عدم لزوم كل شريك زائدا على مايخص حصته من أرش نحو القلع شرح م ر وقوله مامر أي من عدم الرجوع بالنفقة والقلع مجانا (قوله وليس سواء) أي ليس البعض المستحق مقسوما بينهم بالسوية (قوله أو أصاب) أي أو عمهما الكل في أحدهما أكثر كما عبر به م ر (قوله بلا بينة) اما اذا قاموها ولو رجلا وامرأتين فيسمعهم واعترضه ابن سريج بأن البينة انما تقام وتسمع على خصم ولا خصم هنا وأجاب ابن أبي هريرة بأن القسمة تضمن الحكم لهم بالملك فقد يكون لهم خصم غائب فتسمع البينة ليحكم لهم عليه قال ابن الرفعة وفي الجواب نظر قال في الروضة كأصلها قال ابن كج ولا يكفي شاهد ويمين لان اليمين انما تشرع حيث يكون خصم لترد عليه لو حصل نكول وقال ابن أبي هريرة يكفي قال الاذرعي ويجزم به الدارمي وهو الاشبه اه شرح البهجة زي (قوله لم يجبهم) أي لم تجب اجابتهم شوبري أي لانه قد يكون في أيديهم باجارة أو اعارة فاذا قسمه بينهم فقد يدعون الملك محتجين بقسمة القاضي وقال الماوردي لان قسمة القاضي اثبات للحكم واليد توجب اثبات التصرف لا اثبات الملك ع ن وسمعت البينة هنا مع عدم سبق دعوى للحاجة شرح م ر

(كتاب الشهادات)

قدمت على الدعوى نظرا لتقدمها (قوله بلفظ خاص) أي على وجه خاص بأن تكون عند قاض أو محكم بشرطه رشيدي (قوله ليس لك) أي يامدعي وقوله أو يمينه أي المدعى عليه وهذا خطاب للمدعي أي ليس لاثبات حقك على المدعى عليه الا شاهداك وليس لك عليه مع عدم الشاهدين الا يمينه قال على التحرير وأورد على الحصر حكم القاضي بعلمه وأجيب بأنه ثبت بالقياس الاولوي لان العلم أقوى من الحجة وأو للتخيير وان كان له اقامة الشاهدين بعد حلف الخصم شيخنا والاولى جعلها للتنويع (قوله حر) أي عند أداء الشهادة فهذه الشروط معتبرة عند الاداء لا عند التحمل الا في النكاح وفيما لو وكل شخصا في بيع شيء بشرط الاشهاد (قوله ذو مروءة) قدمها على العدالة اهتماما بشأنها ع ش (قوله وهذان من زيادتي) الاولى ان يقول وهذه الثلاثة من زيادتي لان يقظان من زيادته أيضا (قوله ولا من عادم مروءة) لان عدمها يشعر بعدم التماسك وترك المبالاة غيرة وعبارة شرح م ر ولا غير ذي مروءة لانه لاحياء له ومن لا حياء له يصنع ما شاء لخبر صحيح اذا لم تستح فاصنع ما شئت (قوله وأخرس) وان فهم اشارته كل أحد

وليس سواء) بأن اختص أحدهما به أو أصاب منه أكثر (بطلت) أي القسمة لاحتياج أحدهما الى الرجوع على الآخر وتعود الاشاعة (والا) بأن استحق بعضه شائعا أو معينا سواء (بطلت فيه) لا في الباقي تفريقا للصفقة (خاتمة) لو ترافعوا الى قاض في قسمة ملك بلا بينة به لم يجبهم وان لم يكن لهم منازع وقيل يجيبهم وعليه الامام وغيره

(كتاب الشهادات)

جمع شهادة وهي اخبار عن شيء بلفظ خاص والاصل فيها آيات كآية ولا تكتموا الشهادة وأخبار كخبر الصحيحين ليس لك الا شاهداك أو يمينه وأركانها شاهد ومشهود له ومشهود عليه ومشهود به وصيغة وكلها تعلم مما يأتي مع ما يتعلق بها (الشاهد حر مكلف ذو مروءة يقظان ناطق غير محجور) عليه (بسفه) وهذان من زيادتي (و) غير (متهم عدل) فلا تقبل ممن به رق أو صبي أو جنون ولا من عادم مروءة ومغفل لا يضبط وأخرس

ادلا صلوة من احتمـل شرح م ر (قوله ومحجور عليه بسفه) أى لنقصه وما ذكرته به من انه لا حاجة لذكره لانه اما ناقص عقـل أو فاسق فسامر بنفى عنه رد بأن نقص عقـله لا يؤدى الى تسميته مجنونا لانه مكلف شرح م ر (قوله ومتهم) لقوله تعالى وأدنى أن لا ترتابوا والريبة حاصلة من المتهم شرح م ر (قوله من كافر) ولو على مثله شرح م ر (قوله وفاسق) ولو كان الشاهد يعلم فسق نفسه والناس تعتقد عدالته جاز له ان يشهد م ر وسم (قوله كبيرة) وهى ما فيه وعيد شديد بنص كتاب أو سـنة ولا يقدح فى ذلك عدهم كبائر ليس فيها ذلك كالظهار وأكل لحم الخنزير وقيـل هى كل جريمة تؤذن بقلة اكتراث مرتكبها بالدين أى اعتنائه بالدين ورقة الديانة واعترض بشموله صغائر الخسـة وقيـل هى ما توجب الحد واعترض بعـدم شموله الاصرار عـلى صغيرة شرح م ر وأجيب عن الاخير بأن الاصرار عـلى الصغيرة فى حكم الكبيرة لا منها والاولى ان يقال هى ما يوجب الحد أو الكفارة ليشمل الظهار ونحوه شرح م ر راجـع المحلى على جمع الجوامع (قوله ولم يصر على صغيرة) الاصرار بأن يمضى زمن تمكن فيه التوبة ولم يتب شيخنا عزيزى وقيـل بأن يرتكبها ثلاث مرات من غـير توبة وقال عميرة الاصرار قيل هو الدوام على نوع واحد منها والارجح انه الاكثار من نوع أو أنواع قاله الرافعى لكنه فى باب العضل قال ان المداومة على النوع الواحد كبيرة وبه صرح الغزالى فى الاحياء قال الزركشى والحق ان الاصرار الذى تصير به الصغيرة كبيرة اما تكرارها بالفعل وهو الذى تكلم عليه الرافعى واما تكرارها فى الحكم وهو العزم عليها قبل تكفيرها وهو الذى تكلم فيه ابن الرفعة وتفسيره بالعـزم فسر به الماوردى قوله تعالى ولم يصروا عـلى ما فعلوا وانما يكون العزم اصرارا بعـد الفـعل وقبـل التوبة اه وفى الاحياء ان الصغيرة قد تكبر بغير الاصرار كاستصغار الذنب والسرور به وعدم المبالاة والغفلة عن كونه سبب الشقاوة والتهاون بحكم الله والاغترار بستر الله تعالى وحلمه وان يكون عالما يقتدى به ونحو ذلك اه (قوله الا ان تغلب طاعات المصر الخ) بأن يقابل مجموع طاعاته فى عمره بمجموع معاصيه فى عمره كما فى ع ش وعبارة م ر ويتجه ضبط الغلبة بالعد من جانبى الطاعة والمعصية من غير نظر لكثرة ثواب فى الاولى وعقاب فى الثانية لان ذلك أمر أخروى ولا تعلق له بما نحن فيه اه أى فتقابل حسنة بسيئة لا بعشر سيآت قال سم ودخل فى المستثنى منه ما اذا استويا والمستثنى منه مقدر والتقدير تنتفى العدالة عنه عـلى كل حال أى سواء كانت المعاصى أكثر من الطاعات أو مساوية لما قال م ر ومعلوم ان كل صغيرة

ومتهم
ومحجور عليه بسفه ومتهم
وغـير عـدل من كافر
وفاسق والعـدل يتحقق
(بأن لم يأت كبيرة) كقتل
وزنا وقذف وشهادة زور
(ولم يصر على صغيرة او) اصر
عليها و(غلبت طاعاته)
فبارتكاب كبيرة أو اصرار
على صغيرة من نوع او انواع
تنتفى العدالة الا ان تغلب
طاعات المصر على ما اصر
عليه فلا تنتفى العدالة عنه
وقولى او الى آخره من
زيادتى

والمغيرة (كلعب بنرد) لخبر أبي داود من لعب بالنردشير فقد عصى الله ورسوله (و) لعب (بشطرنج) بكسر أوله وفتحه معجما ومهملا (ان شرط) فيه (مال) من الجانبين أو أحدهما الا انه في الاول قمار وفي الثاني مسابقة على غير آلة القتال فتعاطيها متعاط لعقد فاسد وكل منهما حرام وان أوهم كلام الاصل انه مكروه في الثاني (والا) بان لم يشترط فيه مال (كره) لان فيه صرف العمر الى ما لا يجدي نعم ان لعبه مع معتقد التحريم كحنفي حرم (كغناء) بكسر الغين والمد (بلا آلة واستماعه) فانهما مكروهان لما فيهما من اللهو اما مع الآلة فحرمان وتعبيري بالاستماع هنا وفيما يأتي أولى من تعبيره بالسماع (لا حداء) بضم الحاء وكسرها والمد وهو ما يقال خلف الابل من رجز وغيره (ودف) بضم الدال أشهر من فتحها لما هو سبب لاظهار السرور كعرس وختان وعيد وقدوم غائب (ولو بجلاجل) والمراد بها المنوع جمع صنج وهو الحلق التي تجعل داخل الدف والدوائر العراض التي تؤخذ من صفر وتوضع في خروق دائرة الدف (واستماعهما) فلا يحرم ولا يكره شيء من الثلاثة لما في الاول من تنشيط الابل للسير وايقاظ النوام وفي الثاني من اظهار السرور وورد في حلهما اخبار بل صرح النووي بسن الاول والبغوي بسن الثاني وحل استماعهما تابع لحلهما والتصريح بذكر استماع الثاني من زيادتي (وكاستعمال آلة مطربة كطنبور) بضم الطاء (وعود وصنج) بفتح أوله ويسمى الصفاقين

تاب منها ترتكبها لا تدخل في العدالة ذهاب التوبة الصحيحة أثرها رأسا اه واليه يشير قول الشرح على ما صرح عليه ومثل التوبة منها وقوع كل مكفر لها (قوله كلعب بنرد) وهو الطاولة المعروفة قال الخراشي في كبيره وأول من عمله الفرس في زمن الملك نصير بن البرهان الاكبر ولعب به وجعله مثلا للكاسب مع انها لا تنال بالكسب والحيلة وانما تنال بالمقادير اه وفارق الشطرنج حيث يكره ان خلا عن المال بأن معتمده الحساب الدقيق والفكر الصحيح ففيه تصحيح الفكر ونوع من التدبير ومعتمد النرد الحزر والتخمين المؤدي الى غاية من السفاهة والحمق ويقاس بهما ما في معناهما من أنواع اللهو فالطاب كالنرد والمنقلة كالشطرنج م ر وزي (قوله وبشطرنج) أعاد الباء لان القيد الذي بعده خاص به وسئل بعضهم عن الشطرنج فقال اذا سلم المال من النقصان والصلاة من النسيان فذلك أنس بين الاخوان قاله سهل بن سليمان (قوله قمار) بكسر القاف اللعب الذي فيه تردد بين الغرم والغنم (قوله متعاط لعقد فاسد) اما مع أخذ المال فكبيرة وكلام المصنف في الشرط من غير أخذ مال زي (قوله حرام لاعانته على محرم) لا يمكن الانفراد به وبذلك فارق عدم حرمة الكلام مع المالكي في وقت خطبة الجمعة قل على الحل وأول ما عمل في زمن الملك مهلب وأول من أدخله بلاد العرب عمرو ابن العاص حراشي في كبيره (قوله بكسر الغين والمد) وهو رفع الصوت بالشعر ويحرم استماع غناء أجنبية أو أمرد ان خيف منه فتنة ولو نظر حرم زي (قوله فحرمان) وعبارة م ر ومتى اقترن بالغناء آلة محرمة فالقياس كما قاله الزركشي تحريم الآلة فقط وبقاء الغناء على الكراهة وبه تعلم ما في كلام الشرح من المسامحة ع ش قال الغزالي الغناء ان قصد به ترويح القلب على الطاعة فهو طاعة أو على المعصية فهو معصية أو لم يقصد به شيء فهو لهو معفو عنه انتهى ح ل (قوله لما هو سبب) أي يضرب لما هو سبب (قوله داخل الدف) أي دف الضرب وقوله في خروق دائرة الدف أي دف الجسم اه شرح م ر (قوله ودف) وهو المسمى بالطار ع ش وأول من سنه مضر جد النبي صلى الله عليه وسلم اه ح ل (قوله وكاستعمال) معطوف على كلعب ح ل (قوله ويسمى الصفاقتين) كالنحاستين اللتين تضرب احداهما على الاخرى يوم خروج المحمل ونحوه ع ش وهو الذي تستعمله الفقراء المسمى بالكاسات ومثلهما قطعتان من صيني تضرب احداهما على الاخرى وخشبتان كذلك واما التصفيق باليدين فمكروه كراهة

وهما من صفر تضرب أحدهما بالأخرى (ومزمار عراقي) بكسر الميم وهو ما يضرب به مع الأوتار (ويرع) وهو الزمارة التي يقال لها الشبابة فكلها صغائر لكن صحح الرافعي حل اليراع ومال اليه البلقيني وغيره لعدم ثبوت دليل معتبر بتحريمه (وكوبة) بضم الكاف (وهي طبل طويل ضيق الوسط واستماعها) أي الآلات المذكورة لانها من شعار الشربة وهي مطربة وروى أبو داود وغيره خبر أن الله حرم الخمر والميسر والكوبة والمعنى فيه التشبيه بمن يعتاد استعماله وهم المخنثون وذكر استعمال الكوبة من زيادتي (لا رقص) فليس بحرام ولا مكروه بل مباح لخبر الصحيحين انه صلى الله عليه وسلم وقف لعائشة يسترها حتى تنظر الى الحبشة وهم يلعبون ويزفنون والزفن الرقص ولانه مجرد حركات على استقامة أو اعوجاج (الا بتكسر) فيحرم لانه يشبه افعال المخنثين (ولا انشاء شعر وانشاده واستماعه) فكل منها مباح اتباعا للسلف ولانه صلى الله عليه وسلم كان له شعراء يصغي اليهم منهم حسان ابن ثابت وعبد الله ابن رواحة رواه مسلم وذكر استماعه من زيادتي (الا بفحش) كهجو لمعصوم (أو تشبيب بمعين من امرد أو امرأة غير حليلة) وهو ذكر صفاتهما من طول وقصر وصدغ وغيرها فيحرم لما فيه من الايذاء بخلاف تشبيه بمبهم لان التشبيب صنعة وغرض الشاعر تحسين الكلام لا تحقيق المذكور واما حليلته من زوجته وأمته فلا يحرم التشبيب بها نعم ان ذكرها بما حقه الاخفاء سقطت مروءته وذكر الامرد مع التقييد بغير الحليلة من زيادتي (والمروءة توقي الادناس عرفا) لانها لا تنضبط بل تختلف باختلاف الاشخاص والاحوال والبلاد كما كن نفيسة منها أكل وشرب وكشف رأس ولبس فقيه قباء

تنزيه ح ل (قوله من صفر) أي نحاس أصفر ع ش (قوله يقال لها الشبابة) وهي المسماة الآن بالقصاب اه ع ش على م ر وفي ق ل على الجلال والشبابة هي ما ليس له بوق ومنها الصفارة ونحوها (قوله وكوبة) والقاعدة ان كل طبل حلال الا الكوبة المذكورة وكل مزمار حرام ولو من برسيم أو قربة الا زمار النفير للحاج قال ح ل وكل ما حرم حرم التفرج عليه لانه اعانة على معصية وهل من الحرام لعب البهلوان واللعب بالحيات الراجح الحل حيث غلبت السلامة ويجوز التفرج على ذلك وكذا يحل اللعب بالخاتم وبالحمام حيث لا مال اه (قوله واستماعها) بالجر (قوله الشربة) بفتح الشين والراء جمع شارب قال في الخلاصة وشاع نحو كامل وكمله (قوله والميسر) هو القمار وهو ما يكون فيه مترددا بين ان يغنم وان يغرم وهو صغيرة ان لم يؤخذ مال والا فكبيرة (قوله المخنثون) بكسر النون على الافصح وفتحها على الاشهر عند الرأي المتخلقون بخلق النساء حركة وهيئة شرح م ر (قوله حتى تنظر الى الحبشة) وجواز نظرها لهم اما لصغرها أو لكونهم مستورين شيخنا (قوله ويزفنون) بابه ضرب كما في المصباح (قوله فكل منها مباح) الا اذا اشتمل على كذب محرم لا يمكن حمله على المبالغة والا حرم وان قصد اظهار الصنعة لايهام الصدق ح ل وترد به الشهادة حيث اكثر منه س ل (قوله لمعصوم) للمراد به من يحرم قتله ولو ذميا بخلاف الحربي والمرتد س ل وخرج بالمعصوم غيره ومثله في جواز الهجو المبتدع والفاسق المعلن شرح الروض وعبارته اذا هجيا بما تظاهرا به من بدعة وفسق كما يجوز غيبته حينئذ زي (قوله سقطت مروءته) ويحرم ان تأذت الحليلة ع ش (قوله والمروءة) بفتح الميم وضمها وبالهمز وتركه مع ابدالها واوا ملكة نفسانية وفي المصباح والمروءة آداب نفسانية تحمل مراعاتها الانسان على الوقوف على محاسن الاخلاق وجميل العادات اه ع ش على م ر وهي لغة الاستقامة وشرعا ما ذكره اه زي وعرفها النووي بأن يتخلق الانسان بخلق أمثاله في زمانه ومكانه (قوله قباء) هو المفتوح من امامه وخلفه سمي بذلك لاجتماع طرفيه واما القباء المشهور الآن المفتوح من امامه فقد صار شعار الفقهاء ونحوهم قال على الحلي

(قوله أو قلنسوة) وهي غشاء مبطن يلبس على الرأس وحده كالكوفية وزي أهل اليمن وجمعها قلانس عبد البر (قوله كان يفعل الثلاثة الخ) وهل تعاطي خارم المروءة حرام مطلقا أو مكروه مطلقا أو يفصل أقوال والراجح انه ان تعلقت به شهادة حرم بأن كان متحملا للشهادة والا فلا بل وينبغي الكراهة وعبارة شرح م ر اعلم انه قد اختلف في تعاطي خارم المروءة على أوجه أوجهها حرمته ان ترتب عليه رد شهادة تعلقت به وقصد ذلك لانه يحرم عليه التسبب في اسقاط ما تحمله وصار أمانة عنده لغيره والا فلا اه بحروفه (قوله وفي الاكل به) أي بحيث لا يعتاد الخ لان حيث بمعنى مكان (قوله وقبلة حليلة) أي من غير وضعها الا رأسها ولا وضع يده على نحو صدرها شرح م ر وعد في الروضة من ذلك حكاية ما يتفق له مع زوجته في الخلوة وجزم في النكاح بكراهة هذا وفي شرح مسلم بتحريمه اه زي وهو محمول على ما اذا تأذت بذلك وحمل القول بالكراهة على ما اذا لم تتأذ بذلك (قوله بحضرة الناس) ولو محارمها أوله ع ش (قوله واكثار ما يضحك) أي بقصد اضحاكهم ح ل لخبر من تكلم بالكلمة يضحك بها جلساءه يهوي بها في النار سبعين خريفا وهذا يفيد انه حرام بل كبيرة لكن يتعين حمله على كلمة في الغير بباطل يضحك بها أعداءه لان في ذلك من الايذاء ما يعادل ما في كبائر كثيرة منه حجر قال في شرح م ر وتقييد الاكثار بهذا يفهم عدم اعتباره فيما قبله والاوجه كما قاله الاذرعي اعتبار ذلك في الكل الا في صورة قبلة حليلته بحضرة الناس في طريق فلا يعتبر تكرره واعترض بتقبيل ابن عمر الامة التي خرجت له من السبي وأجيب عنه بأنه مجتهد فلا يعترض بفعله على غيره وليس الكلام في الحرمة حتى يستدل بسكوت الباقين عليها بل في سقوط المروءة وسكوتهم لا دخل لهم فيه على انه يحتمل انه انما فعله ليبين حل التمتع بالمسبية قبل الاستبراء فهي واقعة حال فعليه محتملة فلا دليل فيها أصلا اه أي لا دليل فيها لسقوط المروءة قال سم قوله لا دخل له فيه فيه نظر بل السلف لا يسكتون على ما لا يليق من مثل ابن عمر فتأمل وأجيب بأنه قبلها ليغيظ الكفار أو لعدم تمالك نفسه فيكون قهريا اه (قوله ويقاس به) أي الطريق وقوله ما في معناه كالقهاوي (قوله وحرفة دنية) سميت بذلك لانصراف الشخص اليها للتكسب وهي أعم من الصناعة لاعتبار الآلة في الصناعة دونها اه ق ل على الجلال وقيد ذلك الارشاد بادامتها وفي شرح شيخنا وخرج بادامتها لو كان يحسنها ولا يفعلها أو فعلها احيانا في بيته وهي لا تزري فلا تخرم بها مروءته اه سم واعترض قولهم الحرفة الدنية مما تخرم

أو قلنسوة حيث) أي بمكان (لا يعتاد) لفاعلها كان يفعل الثلاثة الاول غير سوقي في سوق ولم يغلبه عليه في الاولين جوع أو عطش ويفعل الرابع فقيه في بلد لا يعتاد مثله لبس ذلك فيه وقولي وشرب من زيادتي وتعبيري بكشف الرأس أعم من تعبيره بالمشي مكشوف الرأس والتقييد فيه بحيث لا يعتاد من زيادتي وفي الاكل به أولى من تقييده له بالسوق وككشف الرأس كشف البدن كما فهم بالاولى والمراد غير العورة اما ذلك فمن المحرمات (وقبلة حليلة) من زوجة أو أمة بحضرة الناس الذين يستحى منهم في ذلك (واكثار ما يضحك) بينهم (أو) اكثار (لعب شطرنج أو غناء أو استماعه أو رقص) بخلاف قليل الخمسة الا قبلة تابعها في الطريق ويقاس به ما في معناه ويستوطها أيضا (حرفة دنية) بالمعنى (كحجم وكنس ودبغ ممن لا تليق) هي (به) لاشعارها بالخسة

بخلافها من تليق به وان لم تكن حرفة أبائه وقول الاصل تبعا للرافعي وكانت حرفة أبيه اعترضه في الروضة فقال لم يتعرض الجمهور لهذا التقييد وينبغي ان لا يقيد به بل ينظر هل تليق به هو ام لا ولهذا حذفه بعض مختصريها (والتهمة) بضم التاء وفتح الهاء في الشخص (جر نفع) اليه أو الى من لاتقبل شهادته له بشهادته (أو دفع ضرر) عنه بها (فترد) شهادته (لرقيقه) ولو مكاتبا (وغريم له مات) وان لم تستغرق تركته الديون (أو حجر) عليه (بفلس) للتهمة وروى الحاكم على شرط مسلم خبر لاتجوز شهادة ذي الظنة ولا ذي الحنة والظنة التهمة والحنة العداوة بخلاف حجر السفه والمرض وبخلاف شهادته لغريمه الموسر وكذا المعسر قبل موته والحجر عليه لتعلق الحق حينئذ بذمته لا بعين أمواله (و) ترد شهادته (بما هو محل تصرفه) كأن وكل أو وصى فيه لانه يثبت بشهادته ولايته على المشهود به ثم ان شهد به بعد عزله ولم يكن خاصم قبلت وتعبيري بما ذكر أعم من قوله بما هو وكيل فيه

المروءة مع قولهم انها من فروض الكفاية وأجيب بحمل ذلك على من اختارها لنفسه مع حصول فرض الكفاية بغيره زي (قوله بخلافها ممن تليق به) أي وكانت مباحة اما ذو حرفة محرمة كمصور ومنجم فلا تقبل شهادته مطلقا شرح م ر (قوله والتهمة) أي المتقدمة في قوله وغيره ثم قال م ر في شرحه وحدوثها قبل الحكم مضر لا بعده فلو شهد لاخيه بمال فمات وورثه قبل استيفائه فان كان بعد الحكم أخذه والا فلا وكذا لو شهد بقتل فلان لاخيه الذي له ابن ثم مات وورثه فان صار وارثه بعد الحكم لم ينقض أو قبله امتنع الحكم اه (قوله بشهادته) متعلق بجر (قوله أو دفع ضرر عنه) أي أو عن من لا تقبل شهادته له كما في شرح م ر ويمكن جعل الضمير في عنه راجعا للاحد الدائر بين الامرين المذكورين (قوله فترد لرقيقه) أي ان شهد له بالمال فان شهد ان فلانا قذفه قبلت اذ لا فائدة تعود على السيد تأمل (قوله ولو مكاتبا) أي لانه ملكه فله علقة بماله بدليل منعه له من بعض التصرفات ولانه بصدد العود اليه بعجز أو تعجيز شرح م ر اه فهو راجع لقوله اليه وكذا الغريم الميت والمحجور عليه (قوله وغريم له مات) لانه اذا أثبت للغريم شيأ أثبت لنفسه المطالبة به شرح م ر وصورتها بأن مات من عليه الدين وادعى وارثه على آخر بدين فلا تصح شهادة صاحب الدين مع آخر (قوله والظنة) بكسر الظاء وتشديد النون التهمة قال تعالى وما هو على الغيب بظنين أي بمتهم (قوله والحنة) بكسر الحاء وفتح النون مخففة (قوله بخلاف حجر السفه والمرض) أي فان الغريم يصح ان يشهد فيهما (قوله وبخلاف شهادته لغريمه الموسر) الظاهر انه مفهوم قوله حجر لان الحجر عليه انما يكون عند اعساره أي عدم قدرته على وفاء دينه (قوله لتعلق الخ) تعليل للاربعة قبله (قوله كأن وكل الخ) بأن وكل في بيع شيء وادعى شخص انه ملكه فشهد الوكيل بأنه ملك موكله أو بأن وصى على يتيم وادعى آخر بعض مال اليتيم فشهد الوصي بأنه ملك اليتيم فلا تقبل لتهمة عبد البر ولو باع الوكيل شيأ فأنكر المشتري الثمن أو اشترى شيأ فادعى أجنبي المبيع ولم تعرف وكالته فله ان يشهد لموكله بأن له عليه كذا أو بأن هذا ملكه حيث لم يتعرض لكونه وكيلا ويحل له ذلك باطنا لان فيه توصلا للحق بطريق مباح وتوقف الاذرعي فيه بأنه يحمل الحاكم على حكم لو عرف حقيقته لم يفعله مردود بانه لا أثر لذلك لان الغرض وصول الحق لمستحقه بل صرح جمع بأنه يجب على وكيل طلاق أنكره موكله ان يشهد حسبة بان زوجة هذا مطلقة ويؤيد الجواز ما مر في الحوالة نظيره فيمن له دين يعجز عن اثباته فاقترض من آخر قدره وأحاله به

(وبراءة مضمونه) لانه يسقط بها المطالبة عن نفسه (و) ترد الشهادة (من غرماء محجور فلس بحق شهود دين آخر) لتهمة دفع ضرر المزاحمة والتقييد بالحجر من زيادتي (و) ترد شهادته (لبعضه) من أصل أو فرع له كشهادته لنفسه (لا) شهادته (عليه) بشيء (ولا على أبيه بطلاق ضرة أمه أو قذفها ولا لزوجه) ذكرا أو أنثى (وأخيه وصديقه) لانتفاء التهمة نعم لو شهد الزوج ان فلانا قذف زوجته لم يقبل على أحد وجهين في النهاية وأشعر كلامهما بترجيحه ورجحه البلقيني فهذه مستثناة من قبول شهادته لزوجته وحذفت من الاصل هنا مسائل لتقدمها في كتاب دعوى الدم ولو كان بينه وبين بعضه عداوة ففي قبول شهادته عليه خلاف وجزم في الانوار بعدم قبولها له وعليه (ولو) شهد (لمن لا تقبل) شهادته (له) من أصل أو فرع أو غيرهما فهو أعم من قوله شهد لفرع (وغيره قبلت لغيره) لانه لاختصاص المانع به (أو شهد اثنان لاثنين بوصية من تركة فشهدا لهما بوصية منها قبلتا) وان احتملت المواطاة لان الاصل عدمه مع أن كل شهادة منفصلة عن الاخرى (ولا تقبل) لانه
الشهادة (من عدو شخص عليه)

وشهد له به فيحلف معه ان صدقه في ان له عليه ذلك الدين اه شرح م ر وقوله نظيره بدل من ما (قوله وبراءة مضمونه) وكذا مضمون أصله أو فرعه أو رقيقه لانه يدفع الغرم عن لا تقبل شهادته له س ل ومثله شرح م ر (قوله ضرر المزاحمة) الاضافة بيانية وكذا اضافة تهمة لدفع (قوله لبعضه) ولو على بعض آخر س ل بأن يشهد لابنه على أبيه أو لامه على أبيه قال زي نقلا عن شرح البهجة وترد شهادته لبعضه ولو بتزكية أو رشد وهو في حجره لكن يؤاخذ باقراره لكن لو ادعى السلطان بمال لبيت المال فشهد له به أصله أو فرعه قبل كما قاله الماوردي لعموم المدعى به اه وكان الاولى تقديم قوله ولبعضه على قوله وبراءة مضمونه لانه مثال لقوله أو لي من لا تقبل شهادته له الآن يقال أخره نظرا لما بعده (قوله بطلاق ضرة أمه) أي وأمه تحت أبيه م ر لانه المتوهم قال س ل وصورتها ان الضرة تدعي ويقيم الفرع يشهد أو يشهد حسبة اما لو اقامته أمه يشهد فلا تقبل لانها شهادة لامه اه وكذا لو ادعاه الاب لاسقاط نفقة ونحوها لم تقبل شهادته للتهمة شرح م ر وقيد ق ل على التحرير قبول شهادة الفرع بطلاق ضرة أمه بما اذا لم تجب نفقتها على الشاهد والا لم تقبل لانه دفع عن نفسه ضررا اه وكونها لم تجب عليه لاعساره أو لقدرة الاصل عليها أو كونها تجب عليه لاعسار الاصل مع قدرته هو وقد انحصرت نفقتها فيه بأن كانت أمه ناشزة بخلاف ما اذا وجبت نفقة أمه فلا تهمة لان الفرع انما يلزمه نفقة واحدة لزوجات أصله المتعددات فطلاق الضرة لا يفيده تخفيفا لانها حينئذ تستقل بها أمه فهو يغرمها سواء طلقت الضرة أم لا (قوله أو قذفها) ولا نظر لكون الامر يؤول الى ان أباه يلاعنها وينفسخ نكاحها ويعود النفع الى أمه لانه بعيد شيخنا وعبارة شرح م ر أو قذفها أي الضرة المؤدي للعان المفضي لفراقها لضعف تهمة نفع أمه بذلك اذ له طلاق أمها متى شاء مع كون ذلك حسبة تلزمهما الشهادة به والثاني المنع لانها تجر نفعا الى أمه وهو انفرادها بالاب اه (قوله قذف زوجته) وكذا لا تقبل شهادته بزنا زوجته ولو مع ثلاثة لان الشهادة عليها بذلك تدل على كمال العداوة بينهما ولانه نسبها الى خيانة في حقه م ر س ل (قوله لم تقبل على أحد وجهين) والفرق بين هذا وما تقدم من انه لو شهد لعبده بأن فلانا قذفه قبلت أن شهادته هنا تحصل نسبة القاذف الى خيانة في حق الزوج لانه يتعير بنسبة زوجته الى فساد بخلاف السيد بالنسبة لقنه اه ع ش على م ر (قوله من عدو) ومن ذلك ان يشهدا على ميت بحق فيقيم الوارث البينة بأنهما عدوان له فلا يقبلان عليه في أوجه الوجهين

في عداوة دنيوية ظاهرة لخبر الحاكم السابق ولان العداوة من أقوى الريب بخلاف شهادته له اذ

لا تهمة ولفظ ما شهدت به الاعداء (وهو) أى عدو الشخص (من يحزن بفرحه وعكسه) أى ويفرح بحزنه (وتقبل) الشهادة (على عدودين ككافر) شهد عليه مسلم (ومبتدع) شهد عليه سني (و) تقبل (من مبتدع لا نكفره) ببدعته كمنكري صفات الله وخلقه افعال عباده وجواز رؤيته يوم القيامة لاعتقادهم انهم مصيبون في ذلك لما قام عندهم بخلاف من نكفره ببدعته كمنكري حدوث العالم والبعث والحشر للاجسام وعلم الله بالمعدوم وبالجزئيات لانكارهم ما علم مجيء الرسل به ضرورة فلا تقبل شهادتهم (لا داعية) أى يدعو الناس الى بدعته فلا تقبل شهادته كما لا تقبل روايته بل أولى كما رجحه فيها ابن الصلاح والنووي وغيرهما (ولا خطابي) فلا تقبل شهادته (لمثله ان لم يذكر) فيها (ما ينفي الاحتمال) أى احتمال اعتماده على قول المشهود له لاعتقاده انه لا يكذب فان ذكر فيها ذلك كقوله رأيت أو سمعت أو شهد لمخالفه قبلت لزوال المانع وهذه والتي قبلها من زيادتي (ولا مبادر) بشهادته قبل أن يسألها الا به متهم

لانه الخصم لانتقال التركة للملك خلافا لما بحثه التاج الفزاري وأفتى به الشيخ عصفا بأن المشهود عليه في الحقيقة الميت شرح م ر (قوله في عداوة) أي ظاهرة سم وفي سببية متعلقة بعدو وأخذ هذا التقييد من قوله بعدو وتقبل على عدو دين اه ويكتفي بما يدل عليها كالمخاصمة اكتفاء بالمظنة لما فيه من الاحتياط نعم لو بالغ في خصومة من يشهد عليه ولم يجبه قبل عليه زي وفرق بين العداوة والبغضاء بأن العداوة هي التي تفضي الى التعدي بالافعال والبغضاء هي العداوة الكامنة في القلب شوبري قال سم والعداوة قد تكون من الجانبين وقد تكون من أحدهما فيختص برد شهادته على الآخر اه (قوله والفضل الخ) هو عجز بيت من بحر الكامل وصدره ومليحة شهدت لها ضراتها (قوله كمنكري صفات الله) أي المعاني (قوله وجواز رؤيته) ان قلت كيف لا يكفرون بانكار جواز الرؤية وقد دل عليها الكتاب والسنة كقوله تعالى وجوه يومئذ ناضرة الى ربها ناظرة وقوله عليه الصلاة والسلام انكم سترون ربكم في الجنة كما ترون القمر ليلة البدر أجيب بأن هذا ليس نصا في ثبوتها لان الزمخشري قال ان الى في قوله تعالى الى ربها ناظرة مفرد آلاء وهي النعم فيكون لفظة الى مفعولا مقدما لناظرة والتقدير ناظرة الى ربها أي نعمة ربها وأجيب عن الحديث بأنه على حذف مضاف أي سترون نعم ربكم (قوله لاعتقادهم الخ) أي وان استحلوا دماءنا وأموالنا وسبوا الصحابة شرح م ر ولا ينافي هذا ما ذكر في البغاة لامكان حمل ذلك على انه منع تنفيذها أي الشهادة لخصوص بغيهم احتقارا لهم وردعا لهم عن بغيهم ح ر زي لانه تقدم ان البغاة لا تقبل شهادتهم ان علمنا انهم يستحلون دماءنا وأموالنا والاولى الجواب بأن محله اذا كان بلا تأويل وما هنا اذا كان بتأويل كما نقل عن زي (قوله لا داعية) المعتمد قبول شهادة الداعية وروايتها ح ل (قوله وخطابي) نسبة لابي خطاب الكوفي كان يعتقد الوهية جعفر الصادق ثم لما مات جعفر ادعاها لنفسه ح ل وهذه الطائفة المنسوبون لهذا الخبيث يعتقدون ان اصحابهم لا يكذبون أي يعتقدون ان كل من كان على عقيدتهم لا يكذب فاذا رأوه في قضية شهدوا له بمجرد التصديق وان لم يعلموا حقيقة الحال ق ل على الجلال وسبب هذا الاعتقاد في بعضهم ان الكذب عندهم كفر م ر س ل (قوله ولا مبادر) أي قبل الدعوى أو بعدها لانه صلى الله عليه وسلم ذمه بقوله شر الشهود الذي يشهد قبل ان يستشهد فان أعادها في المجلس بعد طلبها منه قبلت وما صح من قوله صلى الله عليه وسلم خير الشهود الذي يشهد قبل ان يستشهد محمول على ما تقبل فيه شهادة

(الا في شهادة حسبة) تقبل شهادته بأن يشهد (في حق الله) تعالى كصلاة وزكاة وصوم

بأن يشهد بتركها (أو) في (ماله فيه حق مؤكد كطلاق وعتق ونسب وعفو عن قود وبقاء عدة وانقضائها) وخلع في الفراق لا في المال بأن يشهد بذلك ليمنع من مخالفة ما يترتب عليه وصورتها ان يقول الشهود ابتداء للقاضي نشهد على فلان بكذا فأحضره لنشهد عليه فان ابتدؤا وقالوا فلان زنا فهم قذفة وانما تسمع عند الحاجة اليها فلو شهد اثنان ان فلانا اعتق عبده أو انه أخو فلانة من الرضاع لم يكف حتى يقولا انه يسترقه او انه يريد نكاحها اما حق الآدمي كقود وحد قذف وبيع فلا تقبل فيه شهادة الحسبة كما شمله المستثنى منه (وتقبل شهادة معادة بعد زوال رق أو صبي أو كفر ظاهر أو بدار) لانتفاء التهمة لان المتصف بذلك لا يعير برد شهادته (لا) بعد زوال (سيادة أو عداوة أو فسق) أو خرم مروءة فلا تقبل للتهمة والتقييد بظاهر مع قولي أو بدار ولا سيادة أو عداوة من زيادتي وخرج بظاهر المسر فلا تقبل شهادته المعادة للتهمة وبالمعادة غيرها فتقبل من الجميع (وانما يقبل غيرها) أي غير المعادة (من فاسق أو خارم مروءة) وهو من زيادتي (بعد توبته

ويكون

الحسبة شرح م ر بزيادة (قوله شهادة حسبة) من احتسب بكذا أجرا عند الله أي ادخره اعتدها ينوي بها وجه الله قبل الاستشهاد شرح م ر سواء كان قبل الدعوى أو بعدها كما قاله حجر وح ل والبرماوي خلافا للرشيدي حيث نقل عن الاذرعي انه لا يقال لها شهادة حسبة بعد الدعوى اه ولا تقبل شهادة الحسبة في حدود الله كما قاله ح ل (قوله أو فيما له) أي لله فيه حق مؤكد وهو ما لا يتأثر برضى الآدمي ز ي (قوله كطلاق) بأن شهدوا انه طلقها ثلاثا وهو معاشر لها فحق الله المنع من الزنا وحق الله في العتق المنع من استرقاق الحر (قوله ونسب) لان الله أكد الانساب ومنع قطعها ع ن (قوله وعفو عن قود) لانها شهادة باحياء نفس وهو حق الله ع ن (قوله وبقاء عدة) لما يترتب عليه من صيانة الفرج عن استباحته بغير حق لما في الشهادة بذلك من منع زواج الغير بها ولما في الذي بعده من الصيانة ع ن (قوله وانقضائها) أي فيما اذا طلقها زوجها طلاقا رجعيا وأراد أن يراجعها فشهدوا بانقضاء العدة (قوله نشهد على فلان بكذا) أي نريد ان نشهد عليه بكذا وقوله لنشهد عليه أي لننشئ الشهادة عليه فيحصل التغاير (قوله فهم قذفة) الا أن يصلوه بقولهم ونشهد بذلك على الاوجه حجر والمعتمد سماع الدعوى في شهادة الحسبة الا في محض حدود الله تعالى م ر ز ي (قوله المستثنى منه) أي قوله ولا مبادر لان المعنى ولا تقبل شهادة مبادر في كل شيء الا في شهادة الخ (قوله أو بدار) أي مبادرة بأن طلبت منه ولو في المجلس وهو مصدر بادر كما قال ابن مالك لفاعل الفعال والمفاعله اه (قوله أو فسق) ولو بعد الاستبراء ع ش (قوله فلا تقبل للتهمة) لان رده أظهر نحو فسقه الذي كان يخفيه فهو متهم بسعيه في رد ذلك العار ومن ثم لو لم يصغ الحاكم لشهادته قبلت بعد زوال المانع م ر (قوله الكافر المسر) أي الذي شهد حال كفره الذي يسره فرد لاجله فرده يكسبه العار لانه كان متظاهرا بالاسلام فلما رد للكفر الخفي ظهر كفره فيعير به فاذا حسن اسلامه فشهد ثانيا فترد شهادته لاتهامه بدفع العار الحاصل من الرد الاول شرح م ر (قوله من الجميع) أي في الكافر المسر أي اذا تحملها في حال كفره وأداها بعد اسلامه ولم يكن شهد قبل ذلك والسيد اذا شهد لعبده بعد عتقه بشهادة مبتدأة والعدو والفاسق ومرتكب خارم المروءة اذا أدوها بعد زوال المانع وكانت مبتدأة لا معادة (قوله بعد توبته) ظاهره ان ارتكاب خارم المروءة يحتاج الى توبة وان لم يكن ذنبا وان التوبة منه كالتوبة من المعصية في الشروط المذكورة

فيكون اراد بالتوبة مايشمل الشرعية واللغوية (قوله وهى) الرجوع عما كان عليه (قوله بشرط اقلاع) الاقلاع يتعلق بالحال والندم بالماضى والعزم بالمستقبل ز ى (قوله وعزم) ان قرأ هو ومابعده بالجر اقتضى ان التوبة هى الندم بالشروط المذكورة وان قرأ بالرفع عطفا على الندم فالامر ظاهر وكتب بعضهم قوله وهى الندم أى معظم أركانها الندم لانه الذى يطرد فى كل توبة ولا يغنى عنه غيره بخلاف الثلاثة الباقية وظاهره ان هذه الشروط معتبرة أيضا فى التوبة من خارم المروءة (قوله وخروج من ظلامة) عبارة شرح م ر فى الدخول على هذا ثم صرح بما يفهمه الاقلاع الاعتناء به فقال ورد ظلامة ثم قال واذا بلغت الغيبة المغتاب اشترط استحلاله فان تعذر لموته أو تعسر لغيبته الطويلة استغفر له ولا أثر لتحليل وارث ولا مع جهل المغتاب بما حلل منه اما اذا لم تبلغه فيكفى فيها الندم والاستغفار له وكذا يكفى الندم والاقلاع عن الحسد ومن مات وله دين لم يستوفه وارثه كان المطالب به فى الآخرة هو دون الوارث على الاصح اه (قوله ورد المغصوب الخ) فى الروض وشرحه فان لم يكن المستحق موجودا أو انقطع خبره سلمه الى قاض أمين فان تعذر تصدق به على الفقراء ونوى الغرم له ان وجده أو يتركه عنده قال الاسنوى ولا يتعين التصدق به بل هو مخير بين وجوه المصالح كلها والمعسر ينوى الغرم اذا قدر بل يلزمه التكسب لايفاء ماعليه ان عصى به لتصح توبته فان مات معسرا طولب فى الآخرة ان عصى بالاستدانة والا فالظاهر انه لامطالبة فيها والرجاء فى الله تعويض الخصم انتهى سم (قوله وبشرط قول) انظر هذا القول يكون فى أى زمن ويقال له حرره شوبرى وفى الزواجر انه يقوله بين يدى المستحل منه كالمقذوف اه قال سم ولو اغتاب انسان انسانا فان لم تبلغه كفاه ان يستغفر له فان استغفر ثم بلغته فهل يكفيه الاستغفار أم لا والاوجه انه يكفى اه (قوله لتقبل شهادته) اشار بهذا الى ان هذا ومابعده شرطان فى قبول الشهادة لا فى صحة التوبة اذ تصح بدونهما فكان الاولى ان يقدر المضاف لفظا بعد بأن يقول وبعد قول فى محذور الخ فيكون معطوفا على توبة وصنيعه يقتضى انه معطوف على اقلاع فيقتضى انه شرط التوبة فينا فى قوله لتقبل الخ هكذا قال بعضهم وعبارة سم واشتراط القول فى القولية والاستبراء فى الفعلية وما ألحق بها مماذكر فى التوبة التى تعود بها الولايات وقبول الشهادة اما التوبة المسقطة للاثم فلا يشترط فيها ذلك كما يفيد ذلك كلام الروض وشرحه وهو يوافق ماقاله البعض وكلام الزواجر صريح فى أن القول المذكور شرط فى صحة التوبة

وهى ندم) على المحذور (بـ) شرط (اقلاع) عنه (وعزم أن لايعود) اليه (وخروج عن ظلامة آدمى) من مال وغيره فيؤدى الزكاة لمستحقها ويرد المغصوب ان بقى وبدله ان تلف لمستحقه ويمكن مستحق القود وحد القذف من الاستيفاء أو يبريه منه المستحق وماهو حد لله تعالى كزنا وشرب مسكران لم يظهر عليه أحد فله أن يظهره ويقربه ليستوفى منه وله أن يستر على نفسه وهو الافضل وان ظهر فقد فات الستر فيأتى الحاكم ويقربه ليستوفى منه (و) بشرط (قول فى) محذور (قولى) لتقبل شهادته (كقوله) فى القذف (قذفى باطل وأنا نادم) عليه (ولا أعود) اليه

فليحرر (قوله وبشرط استبراء) وجه ذلك الحذر من ان يتخذ الفساق مجرد التوبة ذريعة الى ترويج أقوالهم عميرة سم (قوله سنة) والاصح انها تقريبية لا تحديدية فيغتفر مثل خمسة أيام لا ما زاد عليها (قوله في عذور وفعلى) أي ما يمنع من الشهادة كأن فعل ما يخل بالمروءة ومثل الفعلى العداوة ح ل أي فلابد لخارم المروءة من استبراء سنة أيضا بعد الاقلاع عنه وكذا بعد ذهاب العداوة كما في شرح م ر وشرح الروض وانظر لم قيد بالفعلى مع ان القولى كغيبة العلماء العاملين كذلك وهلا حذفه ليشمل القولى ويستغنى عن قوله وشهادة زور وقذف ايذاء لدخولهما في المحذور لان المراد به ما يمنع الشهادة ثم رأيت في الروض ما يوافقه من العموم (قوله كشهادة الزنا الخ) صريح في أن هذا قذف مع انه الرمى بالزنا في معرض التعيير والتعيير غير مقصودهما لان القصد الشهادة الا أن يقال انه في حكم التعيير *(فصل)* في بيان ما تعتبر فيه شهادة الرجال الخ أي في بيان قدر النصاب في الشهود المختلفة باختلاف المشهود به ومستند الشهادة عن والاولى ان يقول في بيان المواضع التي يعتبر فيها شهادة الرجال وقوله مع ما يتعلق بهما أي من قوله ويذكر في حلفه صدق شاهده الى آخر الفصل (قوله ولو لصوم) أي صوم غير رمضان من نذر وغيره وهذه طريقة للمصنف والمعتمد انه لا فرق بين رمضان وغيره في انه يكفي فيهما شاهد واحد ع ش (قوله مالا فيكفي الخ) ومثل رمضان الحجة بالنسبة للوقوف وشوال بالنسبة للاحرام بالحج والشهر المنذور صومه اذا شهد برؤية هلاله واحد خلافا لشرح زي وكذا يكفي شهادة واحد في أشياء كذمي مات وشهد عدل انه أسلم قبل موته لم يحكم بها بالنسبة للارث والحرمان وتكفي بالنسبة للصلاة وتوابعها وكالاوث يثبت بواحد وكاخبار المعين الثقة بامتناع الخصم المتعزز فيعزر ومر الاكتفاء في القسمة بواحد وفي الخرص بواحد شرح م ر (قوله لنحو زنا) والاوجه عدم اشتراط ذكر مكان الزنا وزمانه حيث لم يذكره أحدهم والا وجب سؤال باقيهم لاحتمال وقوع تناقض يسقط شهادتهم ولا يشترط قولهم كميل في مكحلة نعم يندب شرح م ر ويشترط ان يذكروا أي شهود الزنا المرأة المزني بها فقد يظنون وطء المشتركة وأمة ابنه زنا من الروض وشرحه (قوله كاتيان بهيمة أو ميتة) وفي اتيانهما التعزير ودخل تحت الكاف اللواط وانما الحق اتيان البهيمة بالزنا لان الكل جماع ونقص العقوبة لا يمنع اعتبار العدد كما في زنا الامة (قوله أربعة) لانه أقبح الفواحش وان كان القتل أغلظ منه على الاصح فغلظت الشهادة فيه سترا من الله على عباده

و) بشرط (استبراء سنة في) عذور (فعلى وشهادة زور وقذف ايذاء) لان لها أثرا المشتمل على الفصول الاربعة اثرا بينا في تهيج النفوس لما تشتهيه فاذا مضت على السلامة أشعر ذلك بحسن السريرة وهذه في الفاسق اذا أظهر فسقه فلو كان يسره وأقر به ليقام عليه الحد قبلت شهادته عقب توبته فهذه مستثناة وبما ذكر علم انه لا استبراء في قذف لا ايذاء به كشهادة الزنا اذا وجب بها الحد لنقص العدد ثم تاب الشاهد وما أفهمه كلام الام انه لا استبراء على قاذف غير المحصن محمول على قذف لا ايذاء به ولا يخفى عليك حسن ما سلكته في بيان التوبة وشرطها على ما سلكه الاصل *(فصل)* في بيان ما يعتبر به شهادة الرجال وتعدد الشهود وما لا يعتبر فيه ذلك مع ما يتعلق بهما (لا يكفي لغير مال و رمضان) ولو لصوم (شاهد) واحد ما له يكفي للصوم كما مر في كتابه (وشرط لنحو زنا) كاتيان بهيمة أو ميتة (أربعة) من الرجال

شرح

شرح م ر وقيل لان الزنا لا يتحقق الا من اثنين فكان لكل واحد شاهدان تأمل واعتبار الاربعة بالنظر للجملة فلو شهد بجرح الشاهد اثنان وفسراه بالزنا ثبت فسقه وليسا قاذفين ز ي وقوله أربعة من الرجال أي دفعة فلو رآه واحد يزني ثم رآه آخر يزني ثم آخر ثم آخر لم يثبت كما نقله شيخنا عن ابن المقري اه وهذا بالنسبة للحد والتعزير اما بالنسبة لسقوط حصانته وعدالته ووقوع طلاق علق بزناه فيثبت برجلين لا بغيرهما مما يأتي وقد يشكل عليه ما مر في باب حد القذف ان شهادة دون أربعة بالزنا تفسقهم وتوجب حدهم فكيف يتصور هذا وقد يجاب بأن صورته ان يقولا نشهد بزناه بقصد سقوط أو وقوع ما ذكر فقولهما بقصد الخ ينفي عنهما الحد والفسق لانهما صرحا بما ينفي ان يكون قصدهما الحاق العار به الذي هو موجب حد القذف اه شرح حجر (قوله يشهدون انهم الخ) ولو قالوا تعمدنا النظر لاقامة الشهادة ز ي لان ذلك صغيرة لا يبطلها شرح م ر وكونه صغيرة يخالف قول الشرح ويصور تعمد النظر الخ (قوله أو نحوه) أي نحو هذا اللفظ مما يؤدي معناه كأن يقول على وجه محرم أو ممنوع أو غيرهما اه خضر وقال بعضهم المراد بنحوه ان يقول أدخل حشفته في فرج بهيمة أو ميتة أو دبر ع ن (قوله بل الاول) أي وطء الشبهة بقيده الاول وهو ان يقصد بالدعوى به المال (قوله يثبت بما يثبت به المال) ويثبت النسب تبعا ويغتفر في الشيء تابعا ما لا يغتفر فيه مقصودا ع ن (قوله والباقي) وهو شهادة الحسبة ومقدمات الزنا يعني ان وطء الشبهة اذا أريد الشهادة به حسبة لا بد ان تكون الشهادة من رجلين هذا مراده وليس المراد ان شهادة الحسبة تثبت برجلين آخرين كما توهمه العبارة (قوله من عقد مالي) أي ما عدا الشركة والقراض والكفالة اما هي فلا بد من رجلين ما لم يرد في الاولين اثبات حصته من الربح كما بحثه ابن الرفعة شرح م ر وحجر ع ن (قوله وضمان) بيان للحق المالي كالذي بعده شيخنا (قوله وخيار) أي بأنواعه (قوله لعموم الآية) الا ما خص بدليل والتخيير مراد من الآية اجماعا دون الترتيب الذي هو ظاهرها ع ن تنبيه اذا شهد احد الشاهدين بالمدعى به وعينه فقال الآخر اشهد بذلك لا يكفي بل لا بد من تصريحه بالمدعى به كالاول وهذا مما يغفل عنه كثيرا (قوله الى آخره) هو قوله وللمال وما قصد به المال (قوله من موجب عقوبة لله) كشرب خمر وسرقة بالنظر للقطع وقوله أو لآدمي كقتل عمد أو قذف (قوله كنكاح) ويجب على شهود النكاح ضبط التاريخ بالساعات واللحظات ولا يكفي الضبط بيوم فلا يكفي ان النكاح عقد يوم الجمعة مثلا

يشهدون انهم رأوه أدخل حشفته أو قدرها من فاقدها في فرجها بالزنا أو نحوه قال تعالى والذين يرمون المحصنات الآية وخرج بذلك وطء الشبهة اذا قصد بالدعوى به المال أو شهد به حسبة ومقدمات الزنا كقبلة ومعانقة فلا يحتاج الى أربعة بل الاول بقيده الاول يثبت بما يثبت به المال وسيأتي ولا يحتاج فيه الى ذكر ما يعتبر في شهادة الزنا من قول الشهود رأيناه أدخل حشفته الى آخره والباقي يثبت برجلين ونحو هذا وفيما يأتي من زيادتي (وللمال) عينا كان أو دينا أو منفعة (وما قصد به مال) من عقد مالي أو فسخه أو حق مالي (كبيع) ومنه الحوالة لانها بيع دين بدين (واقالة) وضمان (وخيار) وأجل (رجلان أو رجل وامرأتان) لعموم آية واستشهدوا شهيدين من رجالكم والخنثى كالمرأة وتعبيري بما قصد به مال أولى مما عبر به (ولغير ذلك) أي ما ذكر من نحو الزنا الى آخره (من) موجب (عقوبة) لله تعالى أو لآدمي (وما يظهر لرجال غالبا كنكاح

وطلاق ورجعة واقرار بصوزنا وموت ووكالة ووصاية) وشركة وقراض وكفالة (وشهادة على شهادة رجلان) لانه تعالى نص على الرجلين في الطلاق والرجعة والوصاية وتقدم خبر لا نكاح الا بولي وشاهدي عدل وروى مالك عن الزهري مضت السنة بانه لا تجوز شهادة النساء في الحدود ولا في النكاح والطلاق وقيس بالمذكورات غيرها مما يشاركها في المعنى المذكور والوكالة والثلاثة بعدها وان كانت في مال القصد منها الولاية والسلطنة لكن لما ذكر ابن الرفعة اختلافهم في الشركة والقراض قال وينبغي ان يقال ان رام مدعيهما اثبات التصرف فهو كالوكيل او اثبات حصته من الربح فيثبتان برجل وامرأتين اذ المقصود المال ويقرب منه دعوى المرأة النكاح لاثبات المهر أي أو شطره أو الارث فيثبت برجل وامرأتين وان لم يثبت النكاح بهما في غير هذه (وما لا يرونه غالبا كبكارة وولادة وحيض ورضاع وعيب امرأة تحت ثوبها يثبت بمر) أي برجلين وبرجل وامرأتين (وبأربع) من النساء روى ابن أبي شيبة عن الزهري مضت السنة بانه تجوز شهادة النساء فيما لا يطلع عليه غيرهن من ولادة النساء وعيوبهن وقيس بذلك غيره مما يشاركه في المعنى المذكور واذا قبلت شهادتهن في ذلك منفردات فقبول الرجلين والرجل والمرأتين أولى وما تقرر في مسئلة الرضاع قيده القفال وغيره بما اذا كان الرضاع من الثدي فان كان من اناء حلب فيه اللبن لم تقبل شهادة النساء به لكن تقبل شهادتهن بأن هذا اللبن من هذه المرأة لان الرجال لا يطلعون عليه غالبا (قوله

بل لا بد أن يزيد واصلي ذلك بعد الشمس بلحظة أو لحظتين أو قبل العصر أو المغرب كذلك لان النكاح يتعلق به لحاق الولد لستة أشهر ولحظتين من حين العقد فعليه ضبط التاريخ كذا لحق النسب سم على حجر وهذا مما يغفل عنه في الشهادة بالنكاح (قوله وطلاق) ولو بعوض ان ادعته الزوجة فان ادعاه الزوج بعوض ثبت بشاهد ويمين ويلزمه فيقال لنا طلاق يثبت بشاهد ويمين زي والحاصل ان أنواع الشهادة ستة شاهد واحد وأربع رجال ورجلان ورجل وامرأتان ورجل ويمين وأربع نسوة وذكر المصنف جميعها (قوله وشركة) أي وعقد الشركة لا كون المال مشتركا بينهما ع ش (قوله في المعنى المذكور) انظر ما هو المعنى المذكور في المسئلتين هل هو موجب العقوبة وما يظهر عليه الرجال أو انه ليس بمال ولا يقصد منه المال وقرر شيخنا العزيزي الاول وهو الظاهر وعبارة شرح م ر وقيس بهما في معناهما من كل ما ليس بمال ولا هو المقصود منه المال وهو يؤيد الثاني (قوله فهو كالوكيل) أي فلا بد من رجلين (قوله وولادة) واذا ثبتت الولادة بالنساء ثبت النسب والارث تبعا لان كلا منهما لازم شرعا للمشهود به لا ينفك عنه ويؤخذ من ثبوته ثبوت حياة المولود وان لم يتعرضن لها في شهادتهن بالولادة لتوقف الارث عليها فلا يمكن ثبوته قبل ثبوتها اما لو لم يشهدن بالولادة بل بحياة المولود فلا يقبلن لان الحياة من حيث هي مما يطلع عليه الرجال غالبا عش ل (قوله وحيض) بأن ادعته لاجل العدة فأنكر ذلك وهو صريح في امكان اقامة البينة عليه وعبارة م ر وحيض لتعسر اطلاع الرجال عليه لان الدم وان شوهد يحتمل انه استحاضة وهذا مراده م بقولهم في الطلاق لتعذر ذلك اذ كثيرا ما يطلق التعذر ويراد به التعسر (قوله وعيب امرأة) كبرص (قوله تحت ثوبها) هو ما لا يظهر غالبا شوبري أي في الحرة وما لا يبدو عند المهنة بالنسبة للامة كما يؤخذ من م ر وعبارته وخرج بتحت الثوب والمراد منه ما لا يظهر منها غالبا عيب الوجه والكفين من الحرة فلا بد من ثبوته ان لم يقصد به مال من رجلين وكذا فيما يبدو عند مهنة الامة اذا قصد به فسخ النكاح مثلا اما اذا قصد به الرد بالعيب فيثبت برجل وامرأتين وبرجل ويمين اذ القصد منه حينئذ المال اه

(ولا يثبت برجل ويمين الا المال أو ما قصد به مال) روى مسلم وغيره أنه صلى الله عليه وسلم قضى بشاهد ويمين زاد الشافعي في الاموال وقيس بها فيه ما قصد به مال (ولا يثبت شيء بامرأتين ويمين) ولو فيما يثبت بشهادة النساء منفردات لعدم وروده ذلك وقيامهما مقام رجل في غير ذلك لوروده (ويذكر) وجوبا (في حلفه صدق شاهده) واستحقاقه لما ادعاه فيقول والله ان شاهدي لصادق واني مستحق لكذا قال الامام ولو قدم ذكر الاستحقاق على تصديق الشاهد فلا بأس واعتبر تعرضه في يمينه لصدق شاهده لان اليمين والشهادة حجتان مختلفتا الجنس فاعتبر ارتباط احداهما بالاخرى ليصيرا كالنوع الواحد (وانما يحلف بعد شهادته وتعديله) لانه انما يحلف من قوي جانبه وجانب المدعي فيما ذكر انما يقوى حينئذ وفارق عدم اشتراط تقدم شهادة الرجل على المرأتين بقيامهما مقام الرجل قطعا ولا ترتيب بين الرجلين (وله ترك حلفه) بعد شهادة شاهده (وتحليف خصمه لانه قد يتورع عن اليمين ويمين الخصم تسقط ٣٠٦ بحث الدعوى (فان نكل) خصمه عن اليمين (فله) اى للمدعي (ان يحلف يمين الرد) كما له ذلك في الاصل لانها غير التي تركها الان تلك لقوة جهته بالشاهد وهذه لقوة جهته بنكول الخصم ولان تلك لا يقضى بها الا في المال وهذه يقضى بها في جميع الحقوق فلو لم يحلف سقط حقه من اليمين كما سيأتي في الدعاوى (ولو قال) رجل (لمن بيده أمة وولدها) يسترقهما (هذه مستولدتي علقت بذا في ملكي مني وحلف مع شاهد) أو شهد له رجل وامرأتان بذلك (ثبت الايلاد) لان حكم المستولدة حكم المال فتسلم اليه واذا مات حكم بعتقها باقراره وقولي مني من زيادتي (لا نسب الولد وحريته) فلا يثبتان بذلك كما لا يثبت به عتق الام

(قوله ولا يثبت برجل الخ) هلا ذكر هذا عقب قوله أو رجل وامرأتين بان يقول هناك أو رجل ويمين ويستغني عن ذكره هنا ويمكن ان يجاب بانه أخره هنا لاجل الاختصار وتوطئة لقوله ويذكر في حلفه الخ (قوله الا المال) فلو أقامت شاهدا باقرار زوجها بالدخول كفى حلفها معه ويثبت المهر ولو أقامه هو على اقرارها به لم يكن له الحلف معه لان قصده ثبوت العدة والرجعة وليسا بمال شرح م ر (قوله لان اليمين) اى من حيث هو كيمين الرد لاجل قوله حجتان والا فاليمين هنا شطر حجة تأمل (قوله كالنوع) المناسب كالجنس (قوله من قوي جانبه) أي بلوث أو يد أو اقامة شاهد أو نكول (قوله وله) اى للمدعي ترك حلفه أي حلف نفسه (قوله لانه) أي المدعي ح ل وع ش وقيل الضمير للخصم (قوله ويمين الخصم) أي طلب يمينه تسقط الدعوى أي من حيث اليمين فان حلف الخصم فليس للمدعي الحلف حينئذ مع الشاهد ولو في مجلس آخر لانه بمجرد طلب يمين خصمه بطل حقه من الحلف فلا يعود اليه فلو أقام شاهدا آخر سمعت ح ل وعبارة شرح م ر فان حلف خصمه سقطت الدعوى وليس له الحلف بعد ذلك مع شاهده قاله ابن الصباغ لان اليمين قد انتقلت من جانبه الى جانب خصمه الا أن يعود في مجلس آخر فيستأنف الدعوى ويقيم الشاهد وحينئذ فيحلف معه كما قاله الرافعي لكن كلام الشافعي رحمه الله تعالى يفهم ان الدعوى لا تسمع منه بمجلس آخر اه (قوله تسقط الدعوى) أي لا الحق فلو أقام بينة أو أقام شاهدا آخر بعد حلف خصمه ثبت حقه كما في ح ل و م والمعتمد قال في الدعوى للحضور أو لا به هذه أي الدعوى التي فيها يمين المدعي (قوله فلو لم يحلف) أي يمين الرد (قوله سقط حقه من اليمين) أي والدعوى باقية فله بعد ذلك ان يقيم شهودا في ثبوت حقه ع ن (قوله ثبت الايلاد) يعني ما فيها من المالية واما نفس الاستيلاد المقتضى لعتقها بالموت فانما يثبت باقراره كما أشار اليه الشرح بقوله واذا مات حكم بعتقها باقراره وصرح به م ر أيضا فلو قال ثبتت المالية ليناسب ما علل به كان أولى وقال العزيزي قوله ثبت الايلاد أي بالاذن لان الايلاد لازم للملك (قوله بذلك) أي بشاهد ويمين ورجل وامرأتين (قوله كما لا يثبت به عتق الام) أي لان عتقها

فيبقى الولد بيد من هو بيده على سبيل الملك وفى ثبوت نسبه تقبل المدعى بالاقرار مامر فى بابه (أو) قال لمن بيده (غلام) يسترقه (كان لى وأعتقته وحلف مع شاهد) أو شهد له رجل وامرأتان بذلك (انتزعه) منه

(وصار حرا) باقراره وان تضمن استحقاق الولاء لانه تابع (ولو ادعوا) أى ورثة كلهم أو بعضهم (مالا) عينا أو دينا أو منفعة (لمورثهم وأقاموا شاهدا وحلف) معه (بعضهم) فقط على الجميع لا على حصته فقط (انفرد بنصيبه) فلا يشاركه فيه اذ لو شورك فيه لملك الشخص بيمين غيره (وبطل حق كامل حضر) بالبلد (ونكل) حتى لو مات لم يكن لوارثه أن يحلف (وغيره) من صبي أو مجنون أو غائب (اذا زال عذره حلف وأخذ نصيبه بلا اعادة شهادة) ان لم يتغير حال الشاهد لان الشهادة تثبت فى حق البعض فتثبت فى حق الجميع وان لم تصدر الدعوى منهم بخلاف ما اذا أوصى لشخصين فحلف أحدهما مع شاهد والآخر غائب فلابد من اعادة الشهادة لان ملكه منفصل عن ملك الحالف بخلاف حقوق

انما يثبت باقراره كما قاله (قوله فيبقى الولد الخ) قال فى شرح الروض قال فى المطلب ومحله اذا أسند دعواه الى زمن لا يمكن فيه حدوث الولد أو أطلق والا فلا شك ان الملك يثبت من ذلك الزمن وان الزوائد الحاصلة فى يده للمدعى والولد منها أى الزوائد وهو يتبع الام فى ذلك الحال لتقدير ان انقطاع حق صاحب اليد وعدم ثبوت يد ما شرعية عليه سم (قوله مامر فى بابه) فيفصل بين ان يكون صغيرا فلا يثبت محافظة على حق الولاء للسيد وان يكون بالغا عاقلا ويصدقه فيثبت ق لا مع كما قاله زى والمحل بشرط ان لا يكذبه الحس ولا الشرع (قوله لانه تابع لدعواه الملك) الصالحة حجته لاثباته ع ن قال زى والفرق ان المدعى هنا يدعى ملكا وحجته تصلح لاثباته والعتق يترتب عليه باقراره وهناك قامت الحجة على ملك الام خاصة واما الولد فلم يدع ملكه وانما يقول هو حر الاصل وذلك لا يثبت بالحجة الناقصة اه (قوله لمورثهم) أى الذى مات قبل نكوله (قوله وحلف بعضهم) فاذا حلفوا كلهم ثبت الملك له وصار تركة تقضى منه ديونه ووصاياه شرح الروض (قوله على الجميع) أى حلف ان مورثه يستحقه (قوله انفرد بنصيبه) قال فى شرح الروض ويقضى من نصيبه قسطه من الدين والوصية لا الجميع وكذا كل من حلف منهم يحلف على الجميع وينفرد بنصيبه كما قاله البرماوى (قوله حق كامل) أى من اليمين فلا يبطل حقه من البينة فيه اقامة شاهد ثان وضمه للاول من غير تجديد شهادته كالدعوى حجر و م ر (قوله ونكل) خرج بقوله نكل توقفه عن اليمين فلا يبطل حقه من اليمين فلو مات قبل النكول حلف وارثه على الاوجه حجر س ل ومثله شرح م ر (قوله اذا زال عذره) بأن بلغ أو أفاق أو حضر م ر (قوله حلف) هل يحلف على الجميع أو على نصيبه (قوله قال الشيخان) الاولى جعله مفهوم قوله ونكل لانه يلزم من نكوله الشروع فى الخصومة (قوله أو لم يشعر) أو بمعنى الواو (قوله منع الحلف) أى مع ذلك الشاهد وله الحلف مع غيره قال م ر لان الحكم لم يتصل بشهادته الا فى حق الحالف دون غيره (قوله محل ذلك) أى محل عدم الاعادة فيما اذا لم يتغير حال الشاهد كما صرح به م ر فكان الاولى ان يقدمه على قوله اما اذا تغير الخ (قوله فان ادعى قدر حصته الخ) أى على وجه لا يخصه كأن يدعى

الورثة فانها تثبت أولا لواحد وهو المورث قال الشيخان وينبغى أن يكون الحاضر الذى لم يشرع فى الخصومة أو لم يشعر بالحال كالصبي ونحوه فى بقاء حقه بخلاف مامر فى الناكل اما اذا تغير حال الشاهد فوجهان فى الروضة كأصلها قال الاذرعى وغيره والاقوى منع الحلف قال الزركشى وينبغى أن يكون محل ذلك اذا ادعى الاول الجميع فان ادعى بقدر حصته فلابد من الاعادة جزما (وشرط لشهادة بفعل كزنا) وغصب وولادة

(ابصار) له مع فاعله فلا يكفي فيه السماع من التمييز وقد تجوز الشهادة فيه بلا ابصار كأن يضع أعمى يده على ذكر رجل داخل فرج امرأة فيمسكهما حتى يشهد عليهما عند قاض بما عرفه (فيقبل) في ذلك (أصم) لابصاره ويجوز تعمد النظر لفرجي الزانيين لتحمل الشهادة لانهما هتكا حرمة أنفسهما (و) شرط للشهادة (بقول كعقد) وفسخ واقرار (هو) أي ابصار وسمع (فلا يقبل) فيه (أصم) لا يسمع شيأ (و) لا (أعمى) تحمل شهادة في مبصر لجواز اشتباه الاصوات وقد يحاكي الانسان صوت غيره فيشتبه به (الا أن) يترجم أو يسمع كما رأو يشهد عن ثبت بالتسامع كما يعلم مما يأتي أو (يقر) شخص في اذنه) بنحو طلاق أو عتق أو مال لرجل معروف الاسم والنسب (فيمسكه حتى يشهد) عليه عند قاض (أو يكون عالما بعد تحمله والمشهود له و) المشهود (عليه معروفي الاسم والنسب) فتقبل لحصول العلم بأنه المشهود عليه (ومن سمع قول شخص أو رأى فعله وعرف عينه ونسبه) ولو بعد تحمله (شهد به مالم يغب) بالمعنى السابق في آخر القضاء على الغائب

ان مورثه يستحق على هذا عشرة ويحلف على ذلك والحال ان حق مورثه مائة والورثة عشرة أولاد ولا يستحق من العشرة الا واحدا الا انه لا يجوز لبعض الورثة ان ينفرد بقبض شيء من التركة اما اذا ادعاه على وجه يخصه كأن يدعي انه يستحق عشرة من جهة مورثه والورثة ما ذكر فتمتنع الدعوى لادعائه بما لا يستقل بأخذه مع اضافة الاستحقاق الى نفسه بخلاف الاول فانه لما أضاف استحقاق العشرة الى مورثه سمعت دعواه واستحق ما يخصه منها ثم يخاصم في زيادة وانظر هل تأخذ بقية الورثة التسعة بين من كل اولا ويلزم على الثاني أخذ الشخص شيأ بين غيره وانظر ما الفرق بين الاول وهو ما اذا ادعى قدر حصته على وجه لا يخصه وبين ادعائه الجميع والحلف عليه حيث ينفرد بنصيبه وقد يقال انه انفرد بنصيبه من المدعي أيضا وهو العشر لانه واحد من عشرة فلا مخالفة بينهما حتى يطلب الفرق تأمل (قوله ابصار له مع فاعله) لانه يصل بالابصار الى الحق بيقين قال تعالى الا من شهد بالحق وهم يعلمون وفي خبر على مثلها أي الشمس فاشهد م ر وانما جاز للاعمى وطء زوجته اعتمادا على صوتها للضرورة ولا تجوز شهادته عليه اولو حال الوطء اعتمادا على صوتها كما قاله ب ر (قوله فرج امرأة) أو دبر صبي زي (قوله يشهد عليهما عند قاض) أي مع ثلاثة ولا يكفي علم القاضي في حدود الله تعالى س ل (قوله أي ابصار وسمع) أي يشترط في الشاهد بهما سمعهما وابصار قائلهما حال تلفظه بهما حتى لو نطق بهما من وراء حجاب وهو يتحققه لم يكف قاله في الاقناع وم ر قال وان علم صوته لان ما كان ادراكه ممكنا باحدى الحواس يمتنع العمل فيه بغلبة الظن (قوله الا أن يترجم الخ) الاستثناء بالنظر للاولين منقطع (قوله كما مر) اي في أول كتاب القضاء وعبارته هناك ويتخذ القاضي مترجمين وأصم مسمعين أهلي شهادة ولا يضرهما العمى اه (قوله معروف الاسم خبر يكون المقدر (قوله والنسب) أي أبيه وجده م ر (قوله لحصول العلم) تعليل للمسائل الخمس (قوله ومن سمع قول شخص) أي ورآه حال القول وقوله أو رأى فعله أي مع رؤيته حال الفعل يدل على هذا ما تقدم فكأنه تركه اعتمادا عليه وعبارة أصله ومن سمع قول شخص أو رأى فعله فان عرف عينه واسمه ونسبه الخ (قوله أو رأى فعله) كأن رآه أتلف دابة شخص مثلا (قوله بالمعنى السابق) أي بأن كان فوق مسافة العدوى ع ش فان كان فيها أو دونها فلا بد من حضوره وعبارة س ل قوله بالمعنى السابق اعترضه الشيخ عميرة بأنه لا سلف له في ذلك وارتضى ان الغيبة عن المجلس أي وتواري أو تعزز

أو مات والا) بأن لم يغب ولم يمت (فباشارة) يشهد على عينه فلا يشهد بهما (كالو لم يعرفه بهما

ومات ولم يدفن) فانه انما يشهد بالاشارة وهذا من زيادتي فعلم أنه لا يشهد في غيبته ولا بعد موته ودفنه ان لم يعرفه بهما فلا ينبش قبره وقال الغزالي ان اشتدت الحاجة اليه ولم يتغير نبش (ولا يصح تحمل شهادة على منتقبة) بنون ثم تاء من انتقبت كما قاله الجوهري (اعتمادا على صوتها) فان الاصوات تتشابه (فان عرفها بعينها أو باسم ونسب) أو امسكها حتى شهد عليها (جاز) التحمل عليها منتقبة (وأدى بما علم) من ذلك فيشهد في العلم بعينها عند حضورها وفي العلم بالاسم والنسب عند غيبتها (لا بتعريف عدل أو عدلين انها فلانة بنت فلان أي لا يجوز التحمل عليها بذلك وعليه الاكثر (والعمل بخلافه) وهو التحمل عليها بذلك (ولو ثبت على عينه حق) فطلب المدعي التسجيل (سجل) له (القاضي) جوازا (بحلية لا باسم ونسب لم يثبتا) ببينة ولا بعلمه ولا يكفي فيهما قول المدعي ولا اقرار من ثبت عليه الحق لان نسب الشخص لا يثبت باقراره ولا باقرار المدعي فان ثبتا بينة أو بعلمه سجل بهما وتعبيري بثبت أعم من تعبيره بقامت بينة

كما تقدم كافية واعتمده شيخنا زي ومثله ع ن (قوله والا فباشارة) قال شيخنا البرامي اقتضى هذا انه لا بد في الشهادة على الحاضر من الاشارة اليه سم (قوله فلا ينبش قبره) فان مات ولم يدفن أحضر ليشهد على عينه ان لم يترتب على ذلك نقل محرم ولا تغير شرح م ر (قوله وقال الغزالي الخ) ضعيف (قوله ولا يصح تحمل شهادة على منتقبة) أي للاداء عليها اما لا للاداء عليها كأن تحملا على منتقبة بوقت كذا بمجلس كذا وشهد آخران أن هذه الموصوفة فلانة بنت فلان جاز وثبت الحق بالبينتين فعلم ان جواز التحمل عليها لا يتوقف على كشف الوجه ولا على المعرفة اذ قد يلازمها الى أن يشهد على عينها أو يخبر باسمها ونسبها من يكتفى باخبارهم في التسامع ولو شهد جماعة على امرأة باسمها ونسبها فسألهم الحاكم أتعرفون عينها أم اعتمدتم صوتها لم تلزمهم اجابته اذا كانوا مشهوري الديانة والضبط شرح م ر ملخصا وع ن (قوله اعتمادا على صوتها) افهم قوله اعتمادا انه لو سمعها فتعلق بها الى قاض وشهد عليها جاز كالاعمى بشرط ان ينكشف نقابها ليعرف القاضي صورتها قال جمع ولا ينعقد نكاح منتقبة الا ان عرفها الشاهدان اسما ونسبا أو صورة شرح م ر وقال حجر يجوز العقد عليها مع عدم رؤيتها ومعرفتها باسمها ونسبها بأن يشهدا على وقوع العقد بين الزوجين (قوله بعينها) بان كان قد رآها قبل الانتقاب أو كانت أمته أو زوجته ع ن (قوله ونسب) كأن صورة ذلك ان يستفيض عنده وهي منتقبة انها فلانة بنت فلان ثم يتحمل عليها وهي كذلك اه برلسي سم على حجر (قوله جاز التحمل) ولا يجوز له كشف نقابها اذ لا حاجة اليه ع ن (قوله بما علم من ذلك) أي الاسم والنسب والاشارة فان لم يعرف ذلك كشف وجهها وضبط حليتها وكذا يكشفه عند الاداء شرح م ر وله استيعاب وجهها بالنظر للشهادة عند الجمهور لكن الصحيح عند الماوردي ينظر الى ما يعرفها به فلو حصل ببعض وجهها لم يجاوزه ولم يزد على مرة الا ان احتاج للتكرار زي (قوله أي لا يجوز التحمل عليها بذلك) بناء على المذهب ان التسامع لا بد فيه من جمع يؤمن تواطؤهم على الكذب ثم ان قالا نشهد ان هذه فلانة بنت فلان كانا شاهدي أصل فتجوز الشهادة على شهادتهما بشرطه شرح م ر (قوله ولا بعدل) أي على بعض الشهود أي لا اعتبار به ح ل بل لا بد من معرفة اسمها ونسبها بالاستفاضة بين الناس انها فلانة بنت فلان (قوله بخلافه) وهو انهم يشهدون بتعريف عدل انها فلانة بنت فلان وانما نبه عليه ليجتنب شيخنا (قوله بحلية) أي بالصفات من طول وقصر وبياض وسواد وغير ذلك شيخنا قال العلامة

(وله بلا معارض شهادة بنسب) ولو من أم أو قبيلة (وموت وعتق وولاء ووقف ونكاح بتسامع) أي استفاضة (من جمع يؤمن كذبهم) أي تواطئهم عليه لكثرتهم فيقع العلم أو الظن القوي بخبرهم ولا يشترط عدد التهم وحريتهم وذكورتهم كما لا يشترط في التواتر ولا يكفي أن يقول سمعت الناس يقولون كذا بل يقول أشهد أنه ابنه مثلا لأنه قد يعلم خلاف ما سمع من الناس وإنما اكتفى بالتسامع في المذكورات وإن تيسرت مشاهدة أسباب بعضها لأن مدتها تطول فتعسر إقامة البينة على ابتدائها فتمس الحاجة إلى إثباتها بالتسامع وما ذكر في الوقف هو بالنظر إلى أصله أما شروطه وتفاصيله فبينت حكمها في شرح الروض وله بلا معارض شهادة (بملك به) أي بالتسامع ممن ذكر (أو بيد وتصرف تصرف ملاك كسكنى وهدم وبناء وبيع (مدة طويلة عرفا) فلا تكفي الشهادة بمجرد اليد لأنه قد يكون عن إجارة أو إعارة ولا بمجرد التصرف لأنه قد يكون من وكيل أو غاصب ولا بهما مع أن دون التصرف المذكور كأن

تصرف مرة أو تصرف مدة قصيرة لأن ذلك لا يحصل الظن (أو باستصحاب) لما سبق من نحو إرث وشرى وإن احتمل زواله للحاجة الداعية إلى ذلك ولا يصرح في شهادته بالاستصحاب فإن صرح به وظهر في ذكره تردد لم تقبل ومثله الاستصحاب ذكره الأصل في الدعوى

سم ما نصه قال ابن أبي الدم إن كان الغرض منها التذكير عند حضوره وهما بعد ذلك فصحيح وإن كان الغرض الكتابة بالصفة إلى بلد أخرى إذا غاب المدعى عليه ليقابل حليته بما في الكتاب ويعمل بمقتضى ذلك إن أنكره فهو في غاية الإشكال وكذا إن كان الغرض الاعتماد على الحلية عند الاحتياج إلى الثبوت والحكم عليه غائبا ولا أحسب أحدا يقوله قال وتنزيل كلامهم على الحالة الأولى يأباه جعلهم الحلية في المجهول كالاسم والنسب في المعروف اهـ ومثله في شرح م ر (قوله وله شهادة بنسب) أي لتعذر اليقين إذ شهادة الولادة لا تفيد إلا الظن فسومح بذلك م ر (قوله أو قبيلة) أي ليستحق من ريع الوقف على أهلها مثلا م ر (قوله أي استفاضة) والفرق بين الخبر المستفيض والمتواتر أن المتواتر هو الذي بلغت رواته مبلغا أحالت العادة تواطئهم على الكذب والمستفيض الذي لا ينتهي إلى ذلك بل أفاد الأمن من التواطئ على الكذب والأمن معناه الوثوق وذلك بالظن المؤكد اهـ دميري (قوله ولا يشترط عدالتهم) ويشترط إسلامهم على المعتمد م ر وينبغي أن مثله التكليف فراجعه ع ش وجزم باشتراطه في حاشيته على م ر (قوله ولا يكفي أن يقول الخ) حمله السبكي على ما إذا ذكره على وجه الارتياب أما لو بت شهادته ثم قال سندي الاستفاضة فيقبل وذكر مثله في الاستصحاب كما أشار إليه الشرح زي ملخصا (قوله أسباب) بعضها كالموت والوقف والعتق والنكاح (قوله لأن مدتها تطول) عبارة م ر لأنها أمور مؤبدة فإذا طالت عسر إثبات ابتدائها (قوله في شرح الروض) وهو أنه إن شهد بها منفردة لم تثبت بذلك بل بالبينة وإن ذكرها في شهادته بأصل الوقف سمعت لأنه يرجع حاصله إلى بيان كيفية الوقف قاله ابن الصلاح وقال النووي لا تثبت لا استقلالا ولا تبعا بل إن كان وقفا على جماعة معينين أو جهات متعددة قسم الريع بالسوية وإن كان على مدرسة مثلا صرف في مصالحها قال الزركشي وما قاله النووي هو المنقول واعتمده م ر سم ملخصا (قوله وبيع) قال الجلال المحلي وفسخ بعده ولا بد منه وإلا فالبيع يزيل الملك فكيف يشهد له بالملك برماوي (قوله مدة طويلة) لأن امتداد الأيدي والتصرف مع طول الزمان من غير منازع يغلب على الظن الملك شرح م (قوله ولا بهما) أي اليد والتصرف (قوله وظهر في ذكره تردد) فإن لم يظهر كأن ذكره لتقوية كلامه قبل كما اعتمده شيخنا

والبينات وخرج بزيادتي بلا معارض ما لو عورض كان أنكر المنسوب اليه النسب أو طعن بعض الناس فيه فتمتنع الشهادة فيه لاختلال الظن حينئذ وقولى عرفا من زيادتي (تنبيه صورة الشهادة بالتسامع أشهد

أن هذا ولد فلان أو أنه عتيقه أو مولاه أو وقفه أو انها زوجته أو أنه ملكه لا أشهد أن فلانة ولدت فلانا أو ان فلانا اعتق فلانا أو انه وقف كذا أو انه تزوج هذه أو انه اشترى هذا المار من أنه يشترط في الشهادة بالفعل الابصار وبالقول الابصار والسمع ولو تسامع سبب الملك كبيع وهبة لم تجز الشهادة بالتسامع ولو مع المال الا أن يكون السبب ارثا فيجوز لان الارث يستحق بالنسب والموت وكل منهما يثبت بالتسامع ومما يثبت به أيضا ولاية القضاء والجرح والتعديل والرشد والارث واستحقاق الزكاة والرضاع وتقدم بعض ذلك ❊(فصل)❊ في تحمل الشهادة وادائها وكتابة الصك والشهادة تطلق على تحملها كشهدت بمعنى تحملت وعلى ادائها كشهدت عند القاضي بمعنى اديت على المشهود به وهو المراد هنا كتحملت شهادة

تبعا للزركشي والمصنف في شرح الروض شوبرى (قوله أو طعن بعض الناس فيه) نعم يتجه انه لابد من طعن لم تقم قرينة على كذب قائله م ر (قوله لا أشهد ان فلانة الخ) لاقتضائه انه رأى ذلك وشاهده م ر (قوله ولو تسامع) أى اشتهر سبب الملك عبارة م ر وصورة استفاضة الملك ان يستفيض انه ملك فلان من غير اضافة لسبب فان استفاض سببه كالبيع لم يثبت بالتسامع الا الارث (قوله به) أى بالسبب (قوله ولو مع الملك) غاية في قوله به بأن صرح به كأن يقول أشهد ان هذا باعه فلان لفلان وانه ملكه أو انه وهبه له وانه ملكه (قوله والارث) بأن شهد شاهدان بالتسامع ان فلانا وارث فلان لا وارث له غيره كما نص عليه في البويطي زى (قوله وتقدم بعض ذلك) كتولية القاضي والجرح زى ❊(فصل)❊ في تحمل الشهادة الخ (قوله وأدائها) انما قدمه على كتابة الصك في الذكر لمناسبته للتحمل وقدم الكتابة على الاداء في بيان الحكم لانه يطلب بعد التحمل للتوثق به ع ش على م ر (قوله وعلى المشهود به) أى اطلاقا مجازيا لما يأتي من قوله مصدر بمعنى اسم المفعول الخ قال في التحفة والمراد بالتحمل الاحاطة بما يستطاب الشهادة منه به وكنوا عن تلك الاحاطة بالتحمل اشارة الى ان الشهادة من أعلى الامانات التي يحتاج حملها الى الدخول تحت ورطتها الى مشقة وكلفة ففيه مجاز ان لاستعمال التحمل والشهادة في غير معناهما الحقيقي (قوله وهو المراد هنا) أى في قول المتن تحمل الشهادة الخ كما في شرح م ر وحجر والمراد بتحمل المشهود به تحمل حفظه وأدائه شيخنا وقال سم لا مانع من ارادة الاداء ومعنى تحمله التزامه قال ح ل وفي كلام عميرة بل المراد الثاني أى الاداء لانه لا يصح تحمل المشهود به الا بتأويل تحمل حفظه وأدائه (قوله تحمل الشهادة) أى اصالة أو عن غيره ح ل (قوله وهو الكتاب) ويطلق على الضرب قال تعالى فصكت وجهها أى ضربته من باب صك يصك كرد برد شيخنا وتفسير الصك بالكتاب فيه مجاز الاول لانه يكون القصد بر وكتابة الكتاب والكتاب لا يكتب لان الورق لا يسمى كتابا الا بعد الكتابة (قوله في ذلك) أى في كل تصرف الخ (قوله الى اثباته) أى اثبات كل تصرف (قوله عليه) أى على التحمل (قوله وغيره) كبيع مال الصبي أو المجنون أو المحجور عليه بفلس أى اذا كان الثمن مؤجلا أو الوكيل المشروط عليه الاشهاد ع ش (قوله والمراد

بمعنى مشهود له فهي مصدر بمعنى المفعول (تحمل الشهادة وكتابة الصك) وهو الكتاب في الجملة (فرض كفاية) في كل تصرف مالي أو غيره كبيع ونكاح وطلاق واقرار اما فرضية التحمل في ذلك فللحاجة الى اثباته عند التنازع ولتوقف الانعقاد عليه في النكاح وغيره مما يجب فيه الاشهاد وأما فرضية كتابة الصك والمراد في الجملة

في الجملة) انما قال ذلك مع ان شأن فرض الكفاية ذلك لينبه على انها فرض كفاية على غير القاضي أي على الشهود لا على كل من الشهود والقاضي فالقاضي ليس مخاطبا بذلك مطلقا في الحالة المذكورة وغيرها ح ل (قوله لما مر) انه لا يلزم القاضي فالمنفي هو الوجوب عليه أو يقال المنفي هو الوجوب العيني فلا ينافي ما هنا من الوجوب على الكفاية ز ي وقال ح ل لا يلزم القاضي بل يسن ما لم يكن لصوصي والا وجب عينا (قوله وصورة الاولى) أي تحمل الشهادة (قوله ان يحضر) ظاهره وان لم يطلب منه الاستماع والاصغاء وقد يتوقف فيه ح ل (قوله الا أن يكون الداعي) أي الطالب للشهادة (قوله أو كان امرأة) مخدرة أو دعى الزوج أربعة الى الشهادة بزنا زوجته م ر بخلاف غير الزوج (قوله الا بأجرة) أي على المكتوب له (قوله ان دعى له) أي وكان عليه فيه كلفة مشي أو نحوه س ل (قوله لا في أدائه) أي من مسافة العدوى شوبري وان لم يتعين عليه لانه فرض عليه فلا يستحق عليه عوضا ولانه كلام يسير لا أجرة لمثله وفارق التحمل بأن الاخذ للاداء يورث تهمة قوية مع ان زمنه يسير لا تفوت فيه منفعة متقومة بخلاف زمن التحمل نعم ان دعى من مسافة عدوى فأكثر فله نفقة الطريق وأجرة الركوب وان لم يركب وكسب عطل عنه فيأخذ قدره لا لمن يؤدى في البلد الا ان احتاجه فله أخذه وله ان يقول لا أذهب معك الى فوق مسافة العدوى الا بكذا وان كثر م ر وقوله لا لمن يؤدى في البلد قال في شرح الروض أي ليس له أخذ شيء في الاداء الا ان احتاجه فله أخذه ولا يلزم من قوته من كسبه أداء شغله عنه الا بأجرة مدته أي الاداء لا بقدر كسبه فيها (قوله ان كانوا جمعا) بأن طلب الاداء من جميعهم فلا ينافي انه ان طلب الاداء من واحد منهم أو من اثنين تعين كما يأتي وقوله وكذا الاداء الخ يقتضي ان التحمل فرض كفاية مطلقا وهو غير ظاهر بل لا يكون فرض كفاية الا ان كانوا جمعا فلعل الاولى حذف قوله وكذا ليرجع القيد للجميع الا ان يقال شأن التحمل الكثرة فاستغنى عن التقييد بالجمع تأمل (قوله كأن زاد الشهود على اثنين) فان شهد منهم اثنان فذاك والا أثموا سواء دعاهم مجتمعين أم متفرقين والممتنع أولا أكثرهم اثما لانه متبوع كما ان المجيب أولا أكثر أجرا لذلك س ل (قوله أو من اثنين منهم) قال الزركشي بخلاف التحمل اذا طلب من اثنين مع وجود غيرهما فانه لا يلزم قطعا لانهما طلبا لامانة يتحملانها عبرة وعبارة ع ب ولو طلب اثنان من جمع ليتحملا لم يتعينا ثم ان ظن امتناع غيرهما اتجه الوجوب فهلا أجرى هذا التفصيل في الاداء سم (قوله أو لم يكن الا هما)

لما مر أنه لا يلزم القاضي أن يكتب للخصم ما ثبت عنده أو حكم به ولانها لا يستغنى عنها في حفظ الحق ولهما أثر ظاهر في الذكر وصورة الاولى أن يحضر من يتحمل فان دعى للتحمل فلا وجوب به الا أن يكون الداعي معذورا بمرض أو حبس أو كان امرأة مخدرة أو قاضيا يشهده على أمر ثبت عنده ولا يلزم الشاهد كتابة الصك الا بأجرة فله أخذها كاله ذلك في تحمله ان دعى له لا في أدائه وله بعد كتابته حبسه عنده للاجرة (وكذا الاداء) للشهادة فرض كفاية وان وقع التحمل اتفاقا (ان كانوا جمعا) كأن زاد الشهود على اثنين فيما يثبت بهما (فلو طلب من واحد) منهم وهو من زيادتي (أو) من (اثنين) منهم (أو لم يكن الا هما أو) الا (واحد والحق يثبت به وبيمين)

عند الحاكم المطلوب اليه (ففرض عين) والا لافضى الى ترك الواجب وقال تعالى ولا يأب الشهداء اذا ما دعوا
سواء كان الحق في الثلاثة يثبت بشاهد ويمين أم لا لو أدى واحد وامتنع الآخر وقال للمدعي
احلف معه عصى لان من
مقاصد الاشهاد التورع
عن اليمين (وانما يجب
الاداء (ان دعي) المتحمل
(من مسافة عدوى) بناء
على أنه يلزمه الحضور الى
القاضي للاداء منها (ولم
يجمع على فسقه) بأن أجمع
على عدمه أو اختلف فيه
كشارب نبيذ فيلزم شاربه
الاداء وان عهد من القاضي
رد الشهادة به لانه قد يتغير
اجتهاده اما اذا أجمع على
فسقه كشارب الخمر فلا
يجب الاداء عليه اذ لا فائدة
له سواء أكان فسقا ظاهرا
أم خفيا بل يحرم عليه ذلك
(ولا عذر له من نحو مرض)
كخدر المرأة وغيره مما
تسقط به الجمعة (والمعذور
يشهد على شهادته أو يبعث
القاضي) اليه (من يسمعها)
واذا اجتمعت الشروط
وكان في صلاة أو حمام أو على
طعام فله التأخير الى أن
يفرغ *(فصل)* في تحمل
الشهادة على الشهادة
وأدائها (تقبل شهادة على
شهادة مقبول) شهادته (في غير عقوبة لله) تعالى (وفي احصان) مالا كان أو غيره كعقد وفسخ فشهدت
وقود وحد قذف لعموم قوله تعالى وأشهدوا ذوي عدل منكم ولدعاء الحاجة اليها لان الاصل قد يتعذر ولان الشهادة
حق لازم الاداء فيشهد عليها كسائر الحقوق بخلاف عقوبة الله تعالى والاحصان

هو وما بعده خروج عن الموضوع وهو قوله ان كانوا جمعا لكون الحكم في الجميع
واحدا (قوله عند الحاكم الخ) يعلم منه تصوير المسئلة بما اذا كان الحاكم يرى
ذلك سم (قوله اذا ما دعوا) أي للاداء عن (قوله في الثالثة) ويظهر ان
الثانية كذلك فما وجه التقييد بالثالثة ع ش (قوله عصى) وكانت كبيرة
شيخنا زي لقوله تعالى ومن يكتمها فانه آثم قلبه أي ممسوخ وعبارة ح ل
عصى وردت شهادته لكونه كبيرة (قوله ان دعي) فان لم يدع لم يلزمه
الا في شهادة الحسبة فيلزمه فورا ازالة للمنكر س ل (قوله سواء كان الخ) قال
الاذرعي في تحريم الاداء مع الفسق الخفي نظر لانه شهادة بحق واعانة عليه
في نفس الامر ولا اثم على القاضي اذا لم يقصر بل يتجه الوجوب عليه اذا كان
في الاداء انقاذ نفس أو عضو أو بضع قال وبه صرح الماوردي فرع قال الشاهد
لست بشاهد في هذا الشيء ثم جاء فشهد نظر ان قاله حين تصدى لاقامة الشهادة
لم تقبل شهادته وان قاله قبل ذلك بشهر أو يوم قبلت كما قاله الرافعي م ر دي وعبارة
شرح م ر ولو قال لا شهادة لي على فلان ثم قال كنت نسيت اتجه قبولها حيث
اشتهرت ديانته اه (قوله بل يحرم عليه ذلك) ما لم يتعين طريقا لخلاص الحق
ولم يكن فسقه ظاهرا ع ش (قوله واذا اجتمعت الشروط) أي الثلاثة وعبارة
م ر ومتى وجب الاداء كان فوريا نعم له التأخير لفراغ حمام وأكل ونحوهما اه
ولا بد أن يأتي الشاهد بلفظ أشهد عند الاداء فلو قال أعلم أو أتحقق أو نحو ذلك لم
يكف على الصحيح عبد البر ولو قال اشهدوا أو اكتبوا ان له على كذا لم يشهدوا لانه
ليس اقرارا وانما هو مجرد أمر اه ح *(فصل)* في تحمل
الشهادة على الشهادة وأدائها (قوله على شهادة مقبول شهادته) هو شامل
بعمومه لشهادة الفرع على شهادة الفرع وهو كذلك عميرة سم (قوله مالا كان)
أي غير العقوبة لله تعالى (قوله لعموم قوله تعالى واشهدوا) أي ولم يفرق وابين
الشهادة على أصل الحق والشهادة على الشهادة ع ن (قوله بخلاف عقوبة الله) أي
بالنظر الى اثباتها الا بالنظر الى درئها فلو شهد وان فلانا حد قبلت لانه في الحقيقة حق
آدمي عميرة وعبارة زي والمراد بمنع الشهادة على الشهادة في عقوبة الله منع اثباتها
فلو شهدا على شهادة آخرين ان الحاكم حده فلانا قبلت (قوله والاحصان) أي
الذي يرجم به ع ش أي احصان من ثبت زناه كما عبر به م ر بأن انكر كونه محصنا

لا لحقه تعالى المشروط فيه الاحصان في الجملة مبني على المسامحة وحق الآدمي على المضايقة وذكر الاحصان من زيادتي وخرج بمقبول الشهادة غيره فلا يصح تحمل شهادة مردودها كفاسق ورقيق وعدو

وكذا لا يصح تحمل النساء وان كانت الشهادة في ولادة أو رضاع كما علم من فصل لا يكفي لغير هلال رمضان شاهد لان شهادة الفرع تثبت شهادة الاصل لا ما يشهد به الاصل (وتحملها بأن يسترعيه) الاصل أي يلتمس منه رعاية الشهادة وضبطها لان الشهادة على الشهادة نيابة فاعتبر فيها الاذن أو ما يقوم مقامه كما يأتي (فيقول أنا شاهد بكذا وأشهدك) أو أشهدتك (أو اشهد على شهادتي) به وكل من سمع المسترعى له ذلك كما يؤخذ مما عطفته على يسترعيه بقولي (أو بأن) (يسمعه يشهد عند حاكم) ولو محكما أن لفلان على فلان كذا فله أن يشهد على شهادته وان لم يسترعه لانه انما يشهد عند الحاكم بعد تحقق الوجوب (أو) بأن يسمعه (يبين سببها) أي الشهادة (كأشهد أن لفلان على فلان ألفا قرضا) فلسامعه الشهادة على شهادته وان لم يسترعه ولم يشهد عند حاكم لانتفاء احتمال الوعد والتساهل مع الاسناد الى السبب فلا يكفي ما لو سمعه يقول لفلان على فلان كذا أو أشهد ان له عليه كذا أو عندي شهادة بكذا أو أعلمك أو أخبرك بكذا أو أنا عالم به لانه مع كونه لم يأت في بعض ذلك بلفظ الشهادة قد يريد عدة كان قد وعدها أو يشير بكلمة على الى أن عليه من باب مكارم الاخلاق الوفاء بذلك وقد يتساهل باطلاقه

شهدت بينة باحصانه لاجل رجمه فلا تقبل الشهادة على شهادة هذه البينة (قوله لا لحقه تعالى) أي لكل من عقوبة الله والاحصان لان الاحصان انما كان شرطا في حق الله المبني على المسامحة ومتعلقاته كان مبنيا على المسامحة وان لم يكن حقا لله تعالى ش كذا قال لان كلا من عقوبة الله والاحصان مبني على المسامحة فلذلك احتاج لادخال هذا الوصف في العلة (قوله في الجملة) أي في بعض صوره وهو رجم الزاني قال ع ش وخرج حد زنا البكر (قوله مبني على المسامحة) أي فلا يصح التحمل فيه مطلقا أي شرط فيه الاحصان أم لا شيخنا ح ف (قوله فلا يصح تحمل الخ) عبارة المنهاج فلا يصح التحمل على شهادة مردود الشهادة (قوله وكذا لا يصح) فيه بكذا لانه لا يعلم مما هنا فلذلك قال كما علم الخ (قوله تحمل النساء) لا عن الرجال ولا عن النساء (قوله لا ما يشهد به الاصل) وشهادة الاصل مما يطلع عليه الرجال غالبا وما يطلع عليه الرجال غالبا لا تقبل فيه النساء ز ي (قوله بأن يسترعيه من الاسترعاء) وهو التماس رعاية الشهادة ز ي والسين والتاء للطلب كما أشار اليه الشرح (قوله وضبطها) تفسير (قوله كما يؤخذ الخ) ووجه الاخذ ظاهر م لان الصورة الثانية فيها سماع الشهادة عند الحاكم والثالثة فيها بيان السبب والاولى خالية عن ذلك فهما أقوى منها فلا يلزم من جواز الشهادة في السماع فيهما جواز الشهادة بالسماع في الاولى اللهم الا أن يقال الاولى فيها قوة أيضا من قوله فيها وأشهدك على شهادتي مثلا لانه يدل على جزمه بالشهادة كسماعه يشهد عند الحاكم ويبين السبب (قوله عند حاكم) أو محكم أو نحو أمير قال البلقيني أو محرز الشهادة عنده م ر (قوله بعد تحقق الوجوب) أي فأغناه ذلك عن اذن الاصل له فيه م ر (قوله لانتفاء احتمال الوعد) أي من الآتي عليه العزم لرب الدين (قوله مع الاسناد الى السبب) أي لان اسناده السبب يمنع احتمال التساهل فلم يحتج لاذنه أيضا ع ش (قوله أو عندي شهادة بكذا) والحال شهادة جازمة لا تردد فيها س ل (قوله أو يشير الخ) أو بمعنى الواو وهو جواب عن سؤال تقديره حيث أراد أن هذا لعدة التي وعدها المشهود عليه للمشهود له فلم أتى في شهادته بلفظ على الدال على الوجوب (قوله وقد يتساهل) أي الشاهد الذي هو الاصل وقوله باطلاقه أي اطلاقه الشهادة بأن لم يسندها لسبب وهو الغرض الذي

لغرض صحيح أو فاسد فاذا آل الامر الى الشهادة أجم (وليبين) وجوبا (الفرع عند الاداء

جهة التحمل) فان استرعاه الاصل قال أشهد ان فلانا شهد ان لفلان على فلان كذا وأشهدني على شهادته وان لم يسترعه بين انه شهد عند حاكم (أو انه اسنده المشهود به الى سببه (الا ان يثق الحاكم بعلمه فلا يجب البيان كقوله أشهد على شهادة فلان بكذا لحصول الغرض (ولو حدث بالاصل عداوة) أو فسق أو ردة أو غيرهما (لم يشهد فرع) لانها لا تهجم غالبا دفعة فتورث ريبة فيما مضى وليس لمدتها الماضية ضبط فتنعطف الى حالة التحمل فلو زالت هذه الموانع احتيج الى تحمل جديد (وصح أداء كامل تحمل حالة كونه (ناقصا) كفاسق وعبد وصبي تحمل ثم أدى بعد كماله فتقبل شهادته كالاصل وتعبيري بذلك أعم مما عبر به (ويكفي فرعان لاصلين) أي لكل منهما فلا يشترط لكل منهما فرعان كان شهدا على مقرين ولا يكفي واحد لهذا وواحد للآخر (وشرط قبولها) أي شهادة الفرع (موت أصل أو عذره بعذر جمعة) كمرض يشق به حضوره وعمى وجنون وخوف من غريم

وتعبيري بعذر الجمعة أعم مما عبر به

أراده وهذا جواب عن سؤال مقدر تقديره اذا كان الشاهد أراد الورع فلم تركه في شهادته (قوله صحيح) كحمله على الاعطاء أو اوامه عليه من مكارم الاخلاق كما تقدم وقوله أو فاسد كأن كان غرضه شهادة الفرع على قوله المذكور (قوله أجم) بتقديم الحاء على الجيم وبالعكس أي امتنع من الشهادة ع ش أي وادعى انه وعد لا شهادة ح ف (قوله بعلمه) أي الفرع (قوله ولو حدث الخ) أي قبل الحكم اما حدوث ذلك بعد الحكم فغير مؤثر نعم لو كان عقوبة لم تستوف أخذا مما يأتي في الرجوع قاله البلقيني س ل فلو حدثت هذه الامور بعد الشهادة وقبل القضاء امتنع الحكم وبالغ فيه قال عدل أدى شهادة وقبلت شهادته ثم امتنع الحكم لاجل فسق شخص آخر دميري فلا بد ان يكون الاصل أهلا للشهادة من حين التحمل الى الاداء والحكم ح ل (قوله عداوة) أي بينه وبين المشهود عليه اه (قوله لانها) أي احدى الخصلتين المذكورتين وهما العداوة والفسق (قوله لا تهجم) في المصباح هجمت عليه هجوما من باب قعد دخلت بغتة على غفلة منه وهجمته على القوم جعلته يهجم عليهم يتعدى ولا يتعدى ع ش يعني انها لا تظهر غالبا الا بعد تكررها لان عادة الله جرت انه اذا أظهر على شخص معصية لا بد ان تكون سبقت منه مرتين فأكثر خفية وذلك لان الله تعالى ستير فيستر أولا وثانيا ثم بعد ذلك يغضب فيظهرها لينتقم من الفاعل بسببها شيخنا عزيزي (قوله فتنعطف) الانعطاف هو السريان من المستقبل للماضي والاستصحاب عكسه فان كان التحمل في شهر المحرم ثم ان الاصل حصل بينه وبين المشهود عليه ما يؤدي الى العداوة في ربيع فلا تقبل شهادة الفرع حينئذ لان حصول العداوة من الاصل في ربيع يدل على انه حصل منه عداوة سابقة ويصدق ذلك بحالة التحمل وكذا يقال في الفسق شيخنا عزيزي (قوله الى تحمل جديد) أي بعد مضي مدة الاستبراء التي هي سنة لتحقق زوالها ع ش على م ر (قوله كالاصل) أي اذا تحمل ناقصا وأدى بعد كماله شرح م ر ومعنى كونه أصلا انه ليس فرعا عن غيره (قوله أي لكل منهما) بان يقولا نشهد ان زيدا وعمرا شهدا بكذا وأشهدانا على شهادتهما (قوله بعذر جمعة) لم يعبر به في نظيره في الفصل السابق لان العذر ثم أعم لشموله التعذر وهو ليس من أعذار الجمعة كما لا يخفى شوبري قال م ر وهو شامل للاعذار الخاصة بالاصل كالمرض والعامة له وللفرع كالمطر لكن قال الشيخان وكذا سائر الاعذار الخاصة بالاصل فان عمت الفرع أيضا كالمطر والوحل لم تقبل لكن الاوجه كما قاله الاسنوي وغيره خلافه فقد يتحمل الفرع المشقة لنحو

صداقة

ثم استثنى الامام الاغماء حضرا فينتظر لقرب زواله وأقره الشيخان بل جزم به فى الشرح الصغير (أو غيبته فوق) مسافة (عدوى بزيادة فوق فلا * تقبل فى غير ذلك لانها انما قبلت للضرورة ولا ضرورة حينئذ (وان يسميه فرع) وان كان الاصل عدلا لتعرف عدالته فان لم يسمه لم يكف لان الحاكم قد يعرف جرحه لو سماه ولانه ينسد باب الجرح على الخصم (وله) أى للفرع (تزكيته) لانه غير متهم فيها وهذا بخلاف مالو شهد اثنان فى واقعة وزكى أحدهما الآخر لان تزكية الفرع للاصل من تتمة شهادته ولذلك شرطها بعضهم وفى تلك قام الشاهد المزكى بأحد شطرى الشهادة فلا يصح قيامه بالثانى وبذلك علم أنه لا يشترط فى شهادة الفرع تزكيته الاصل كما صرح به الاصل بل له اطلاقها والحاكم يبحث عن عدالته وانه لا يلزمه أن يتعرض فى شهادته لصدق أصله لانه لا يعرفه بخلاف ما اذا حلف المدعى مع شاهد حيث يتعرض لصدقه لانه يعرفه

(فصل) * فى رجوع الشهود عن شهادتهم لو (رجعوا عن الشهادة قبل الحكم امتنع) الحكم بها وان أعادوها لانه لا يدرى أصدقوا فى الاول أو فى الثانى فلا يبقى ظن الصدق فيها (أو بعده) أى الحكم (لم ينقض و) لكن (لا تستوفى عقوبة) ولو لآدمى كزنا وشرب وقود وحد قذف لانها تسقط بالشبهة والرجوع شبهة بخلاف المال فيستوفى ان لم يكن استوفى لانه ليس مما يسقط بالشبهة حتى يتأثر بالرجوع (فان كانت) أى العقوبة قد (استوفيت بقطع) بسرقة أو غيرها (أو قتل) بردة أو غيرها (أو جلد) بزنا أو غيره (ومات وقالوا تعمدنا) شهادة الزور أو قال كل منهم تعمدت ولا أعلم حال أصحابى (وعلمنا أنه يستوفى منه بقولنا لزمهم قود

صداقة دون الاصل اه ملخصا ل س ل ومن الاعذار فى الجمعة الريح الكريهة لم يقل أحد انه عذر هنا فينبغى ان ينتظر هنا زواله لان زمنه يسير (قوله حضرا) واحترز به عن الغيبة لان نفسها عذر لا الاغماء فيها (قوله أو غيبته الخ) يستثنى أصحاب المسائل اذا شهدوا على المزكين كما سلف على ما فيه عميرة سم وعبارة شرح م ر ويرد فى التزكية قبول شهادة أصحاب المسائل بها عن آخرين فى البلد وان قلنا انها شهادة على شهادة فى البلد لمزيد الحاجة لذلك (قوله وان يسميه فرع) المراد تسمية تحصل بها المعرفة م ر (قوله ينسد باب الجرح) أى لو لم يسمه (قوله وزكى أحدهما الآخر) أى فلا يقبل (قوله وبذلك) أى بقوله وله تزكيته (قوله عن عدالته) أى الاصل (قوله وانه لا يلزمه الخ) الظاهر ان ذلك علم من سكوت المتن عنه * (فصل) * فى رجوع الشهود عن شهادتهم (قوله امتنع الحكم بها) ويفسقون ويعزرون ان قالوا تعمدنا ويحدون للقذف ان كانت بزنا وان ادعوا الغلط وسواء صرح الشاهد بالرجوع أم قال شهادتى باطلة أم لا شهادة لى على فلان أم هى منقوضة أم مفسوخة ولو أبطلتها أو فسختها أو رددتها وجهان أرجحهما انه رجوع ولو قال للحاكم توقف عن الحكم وجب توقفه فان قال له اقض قضى لعدم تحقق رجوعه ثم ان كان عاميا وجب سؤاله عن سبب توقفه شرح م ر (قوله لانه لا يدرى) عبارة م ر لزوال سببه وقوله فى الثانى أى الرجوع (قوله لم ينقض) استشكله بعضهم بأن بقاء الحكم بلا سبب خلاف الاجماع سم وعبارة شرح م ر ولم ينقض لتأكد الامر وجواز كذبهم فى الرجوع فقط وليس عكس هذا أى صدقهم فى الرجوع أولى منه والثابت لا ينقض بأمر محتمل وبذلك سقط القول بأن بقاء الحكم بغير سبب خلاف الاجماع (قوله بخلاف المال) أى الذى شهدوا به ومنه مال السرقة وأما بدل العقوبة فلا يستوفى كبدل القود وهو الدية وهو مثال لا نظير وحينئذ يسأل ما فائدة بقاء الحكم بالنسبة لذلك اه ح ل فالاولى ان يقول المصنف الا فى العقوبة فلا تستوفى بعد قوله لم ينقض (قوله لزمهم قود) أى بشرطه ومن

الدية في الحالين وجبت مغلظة كما هو معلوم مما مر ثم وصرح به الاصل هنا بالنسبة للشهود فان قالوا أخطأنا لزمهم دية مخففة فيما لهم ولو قال احد شاهدين تعمدت أنا وصاحبي وقال الآخر أخطأت أو أخطأنا أو تعمدت وأخطأ صاحبي فالقود على الاول وتعبيري بالقطع وتاليه أولى مما عبر به وخرج بزيادتي وعلمنا انه يستوفى منه بقولنا ما لو قالوا لم نعلم ذلك فان كانوا ممن لا يخفى عليه ذلك فلا اعتبار بقولهم والا بأن قرب عهدهم بالاسلام أو نشأوا بعيدا عن العلماء فشبه عمد ولو قال ولي القاتل أنا أعلم كذبهم في رجوعهم وان مورثي وقع منه ما شهدوا به فلا شيء عليهم (كمزك وقاض) رجعا فان كلا منهما يلزمه ذلك بالشروط المذكورة وهي في المزكي والاخيران منها في القاضي من زيادتي (فلو رجع هو) أي القاضي (وهم) أي الشهود (فالقود) عليهم بالشروط المذكورة (والدية) حال الخطأ أو التعمد بأن آل الامر اليها (مناصفة) عليه نصف وعليهم نصف، وشمول المناصفة للتعمد من زيادتي أو رجع

ذلك ان يكون جلد الزنا يقتل غالبا ويتصور بأن يشهد به في زمن قوة حر ومذهب القاضي يقتضي استيفاءه فورا وان أهلك غالبا وعلما ذلك وبذلك يرد تنظير ابن الرفعة والبلقيني في الجلد شرح حجر وم ر أي تنظيره بأنه شبه عمد ففيه الدية لا القود وأفهم قول المصنف لزمهم قود وجوب رعاية المماثلة فيحدون على شهادة الزنا حد القذف ثم يرجمون شرح م ر س ل وصرح به في الروضة وأصلها وعبارة م ر قوله لزمهم قود قال في ع ب ويحد شهود الزنا للقذف ثم يقتلون قودا وتراعى فيه المماثلة ولو بالرجم ان رجم الزاني اه ولا يضر في اعتبار المماثلة عدم معرفة محل الجناية من المرجوم ولا قدر الحجر وعدده قال القاضي لان في ذلك تفاوتا يسيرا لا عبرة به وخالف في المهمات فقال يتعين السيف لتعذر المماثلة كذا في شرح الروض وأظن م ر اعتمد كلام القاضي اه (قوله ان جهل الولي) قيد فيما اذا كانت الشهادة أدت للقتل وأراد بالولي ولي القتيل الذي شهد الشهود انه قتله فلان ثم رجعوا عن الشهادة بعد ما قتله ولي القتيل (قوله والا بأن علم الولي) تعمدهم فيها لزوما فالقود عليه لان المباشرة مقدمة على السبب (قوله في الحالين) أي حالتي علم الولي وجهله ع ش (قوله فيما لهم) ما لم تصدقهم العاقلة والا فالدية عليها س ل (قوله أو تعمدت وأخطأ صاحبي) وانما لم يجب عليه القود لانه شريك مخطئ قال م ر وعلى المتعمد قسط من دية مغلظة وعلى المخطئ قسط من دية مخففة (قوله فشبه عمد) فالدية فيما لهم مؤجلة بثلاث سنين ما لم تصدقهم العاقلة س ل (قوله كمزك) ولو رجع الاصل والفرع اختص الغرم بالفرع لانه الملجئ كالمزكي س ل (قوله وقاض) ويمتنع على الحاكم الرجوع عن حكمه كما قاله السبكي أي بعلمه أو بتبينه كما قاله غيره لان حكمه ان كان باطن الامر فيه كظاهره نفذ فيه ظاهرا وباطنا والا بأن لم يتبين الحال نفذ ظاهرا ولم يجز له الرجوع فيه الا ان بين مستند فيه كما علم مما مر في باب القضاء شرح م ر (قوله بالشروط المذكورة) أي ان قالوا تعمدنا ذلك وجهل الولي تعمدهم وقالوا علمنا انه يستوفى منه بقولنا (قوله فالقود عليهم) أي على القاضي والشهود ع ش (قوله مناصفة) توزيعا على المباشرة والسبب اه شيخه ومثله م ر ومحل تقديم المباشرة على السبب في المباشرة الحقيقية والحكم هنا مباشرة حكمية لان القاضي الحاكم لم يباشر القتل بنفسه وانما ترتب القتل على حكمه ترتبا قويا وصار كأنه مباشر والا ففي الحقيقة حكمه سبب كالشهادة فلهذا اشترك مع الشهود (قوله

(أو) رجع (ولي) الدم (ولو معهم) أي مع الشهود أو القاضي (فعليه دونهم) القود أو الدية لأنه المباشر وهم معه كالممسك مع القاتل وقوله ولو معهم أعم مما عبر به (م ٨٣٢) (ولو شهدوا ببينونة كطلاق بائن ورضاع محرم ولعان وفسخ بعيب مثلا وهو أعم من قوله ولو شهدا بطلاق بائن أو رضاع أو لعان (وفرق القاضي) في الجميع بين الزوجين (فرجعوا) عن شهادتهم (لزمهم مهر مثل ولو قبل وطء) أو بعد إبراء الزوجة زوجها عن المهر نظرا إلى بدل البضع المفوت بالشهادة إذ النظر في الإتلاف إلى المتلف لا إلى ما قام به على المستحق سواء أدفع الزوج إليها المهر أم لا بخلاف نظيره في الدين لا يغرمون قبل دفعه لأن الحيلولة هنا قد تحققت وخرج بالبائن الرجعي فلا غرم فيه عليهم إذ لم يفوتوا شيئا فإن لم يراجع حتى انقضت العدة غرموا كما في البائن (إلا أن ثبت) بحجة (أن لا نكاح) بينهما لرضاع محرم أو نحوه فلا غرم إذ لم يفوتوا شيئا وتعبيره بذلك أعم مما عبر به (ولو رجع شهود مال) عينا أو دينا (غرموا) وإن قالوا أخطأنا (بدله) للمشهود عليه لحصول الحيلولة بشهادتهم ٣٠٩ ث (موزعا عليهم) بالسوية بينهم عند اتحاد نوعهم (أو) رجع (بعضهم وبقي) منهم (نصاب فلا) غرم على الراجع لقيام الحجة بمن بقي (أو) بقي دونه أي النصاب (فقسط منه) يغرمه الراجع سواء أزاد الشهود عليه كأن رجع منهم اثنان أم لا

(قوله أو رجع ولي الدم) بأن قال أنا كاذب في دعواي أنه قتله (قوله فعليه دونهم) هذا ما قطع به في الروضة وأصلها في الجنايات وصحح البغوي اشتراك الجميع وقال ابن الرفعة إنه المذهب كما ذكره القاضي والمتولي وصاحب الوافي زي (قوله وفرق القاضي الخ) وما بحثه البلقيني من عدم الاكتفاء بالتفريق بل لا بد من القضاء بالتحريم ويترتب عليه التفريق لأنه قد يقضي به من غير حكم كما في النكاح الفاسد رد بأن تصرف الحاكم في أمر رفع إليه وطلب منه فصله حكم منه شرح م ر (قوله لزمهم مهر المثل) إذا لم يصدقهم الزوج ولم يمت قبل الرجوع لانتفاء الحيلولة حينئذ ولم يكن عبدا لأنه لا يملك حينئذ ولا تعلق له بزوجته وإن كان مبعضا غرموا له القسط خط على المنهاج مختصرا (قوله لا إلى ما قام به) أي لا إلى عوض قام المتعلق به فكان المناسب الإبراز ولو نظر إلى ما قام به لغرموا قبل الدخول نصف المهر ولم يغرموا شيئا إذا برئ (قوله بخلاف نظيره في الدين) كأن شهدوا بأن لزيد على عمرو كذا ثم رجعوا فإنهم لا يغرمون قبل دفع عمرو لزيد (قوله غرموا) كما في البائن وتمكنه من الرجعة لا يسقط حقه م ر لأن الامتناع من تدارك ما يعرض بجناية الغير لا يسقط الضمان كما لو جرح شاة غيره ولم يذبحها مالكها مع التمكن منه حتى ماتت زي أي فإن الجارح يضمن جميع قيمتها وبه يرد على البلقيني القائل بأن الأصح أنهم لا يغرمون شيئا إذا أمكن الزوج الرجعة فتركها باختياره والجناية هنا شهادتهم بالبينونة قال حجر ولا رجوع في الشهادة بالاستيلاد إلا بعد موت السيد وبالتعليق إلا بعد وجود الصفة (قوله فلا غرم إذ لم يفوتوا شيئا) أي فلو كانوا غرموا قبل إقامة البينة الثانية رجعوا به فرع لو رجع شهود الرضاع أيضا في هذه المسألة بعد الحكم بشهادتهم فالظاهر اختصاص الغرم بهم لأنهم فوتوا ما لزم الأولين ورجوعهم بعد الحكم لا يفيد كذا بخط المرصفي سم (قوله بحجة) أي أخرى (قوله غرموا) أي بعد دفع المال للمدعي (قوله بدله) أي من مثل في المثلي وقيمة في المتقوم كما اعتمده م ر وعبارة ع ش قال سم ل وزي وفيه نظر لأن المغروم إنما هو الحيلولة فالواجب القيمة مطلقا وحينئذ قيل تعتبر وقت الحكم وهو المعتمد لأنه المفوت حقيقة وقيل أكثر ما كانت من وقت الحكم إلى وقت الرجوع وقيل يوم شهدوا لأن ذلك إتلاف فهو بمنزلة العتق (قوله عند اتحاد نوعهم) كالذكورة والأنوثة فإن كانوا رجالا

كاثنين رجع أحدهما يغرم الراجع فيهما النصف لبقاء نصف الحجة (وعلى امرأتين) رجعتا مع رجل

نصف) على كل منهما ربع لاتمام نصف الحجة وعلى الرجل النصف الباقى (وعليه) أى الرجل اذا رجع (مع) نساء (أربع فى نحو رضاع) مما يثبت بمحضهن (ثلث) وعليهن ثلثان اذ كل ثنتين بمنزلة رجل (فان رجع هو أو اثنتان فلا غرم) على الراجع لبقاء الحجة ونحو من زيادتى (و) عليه اذا رجع مع أربع (فى مال نصف) وعليهن نصف فان رجع) منهن (ثنتان فلا غرم) عليهما لبقاء الحجة (كالو رجع شهود احصان أو صفة) ولو مع شهود زنا أو شهود تعليق طلاق أو عتق فانهم لا يغرمون وان تأخرت شهادتهم عن شهادة الزنا والتعليق اذلم يشهدوا فى الاحصان بما يوجب عقوبة على الزانى وانما وصفوه بصفة كمال وشهادتهم فى الصفة شرط لا سبب والحكم انما يضاف للسبب لا للشرط قال الاسنوى والمعروف انهم يغرمون وعزاه لجمع وقال البلقينى انه الارجح كالمزكين

(كتاب الدعوى والبينات) الدعوى لغة الطلب وشرعا اخبار عن وجوب حق للمخبر على غيره

وامرأتين كان على الرجل النصف وعلى كل امرأة ربع (قوله وعليهن نصف) لانهن وان كثرن فى شهادة المال كرجل لانه لا يثبت بمحضهن بل لا بد معهن من رجل فهن نصف الحجة وفى شهادة الرضاع وكل ما يثبت بمحض النساء كولادة وحيض كل امرأتين بحسبان برجل فلو شهد رجل وعشر نسوة برضاع ثم رجعوا غرم الرجل سدس المغروم وكل امرأتين السدس ولو رجع وحده أو مع واحدة الى ست أو رجع ثمان نسوة فلا غرم لبقاء الحجة وان رجع منهن ثمان فعليهن ربعه نصف الغرم أو مع تسع فعليهن معه ثلاثة أرباعه شرح الروض سم (قوله ولو مع شهود زنا) بأن شهد أربعة بزناه وادعى انه غير محصن فشهد اثنان بأنه محصن ثم رجعا بعد رجمه شيخنا (قوله أو شهود تعليق) صورتها ان يشهد اثنان انه علق طلاق زوجته أو عتق عبده على وجود صفة ويشهد اثنان بوجودها فالغرم عند الرجوع على من شهد بأصل التعليق لا على من شهد بوجود الصفة ع ن (قوله لا يغرمون) اى المهر وقيمة العبد والدية بالنسبة لشهود الاحصان (قوله اذلم يشهدوا الخ) قد يقال شهادتهم بالاحصان توجب الرجم وهو عقوبة عظيمة وأجيب بأن الرجم ليس مرتبا على شهادتهم وحدها بل مع الشهادة بالزنا وقوله وانما وصفوه بصفة كمال لان الاحصان فى نفسه كمال وان ترتب عليه مع الزنا الرجم لا نه حصل من تعديه بالزنا (قوله انما يضاف للسبب) يؤخذ منه ان شهود التعليق يغرمون برجوعهم والظاهر ان مثلهم شهود الزنا (قوله والمعروف الخ) ضعيف (قوله كالمزكين) يفرق بينهما بأن الزنا مع قطع النظر عن الاحصان صالح لالجاء القاضى الى الحكم وان اختلف الحد والشهادة مع قطع النظر عن التزكية غير صالحة للالجاء أصلا فكان الملجئ هو التزكية وبه يندفع ما قاله الاسنوى وغيره ز ى

(كتاب الدعوى والبينات)

أفرد الدعوى وجمع البينات لان الدعوى لا تختلف بخلاف البينة ع ش وانظر لم ذكر البينات هنا مع تقدمها الا أن يقال ذكرها هنا لنظر الادائها قال بعضهم ومدار الخصومة على خمسة الدعوى والجواب واليمين والنكول والبينة وقد ذكرها المصنف كذلك ق ل على الجلال (قوله الدعوى) ألفها للتأنيث وجمعها دعاوى كفتوى وفتاوى بكسر الواو وفتحها قيل سميت دعوى لان المدعى يدعو صاحبه الى مجلس الحكم ليخرج من دعواه عبد البر (قوله لغة الطلب) ومنه قوله ولهم ما يدعون (قوله اخبار بحق) أى ويلزمه الطلب وقوله للمخبر المراد به

ماله

ماله فى الحق تعلق فيشمل الولى وناظر الوقف ح ل (قوله عند حاكم أو محكم) أو سيد أو ذى شوكة اذا تصدى لفصل الامور بين أهل محلته م ر ع ش (قوله لان لهم) اسم ان ضمير الشان (قوله لو يعطى الناس الخ) لم يظهر تخريج الحديث على طريقة أهل الميزان لانه اذا استثنى نقيض التالى أنتج نقيض المقدم فيكون المعنى ولكن لم يدع الناس دماء رجال وأموالهم فلم يعطوا الخ وهذا غير ظاهر لان ادعاء الدماء والاموال واقع الآن فالمعنى لا ينبغى الادعاء المذكور بلا بينة كما يرشد اليه قوله ولكن الخ فهو فى معنى استثناء نقيض التالى أو يقال أطلق السبب وهو قوله لادعى ناس الخ وأراد المسبب وهو الاخذ ثم يظهر فيه استثناء نقيض المقدم لكنه غير مطرد الانتاج وان أنتج هنا لخصوص المادة فالاولى تخريج الحديث على قاعدة أهل اللغة وهى الاستدلال بامتناع الاول على امتناع الثانى والمعنى امتنع ادعاؤهم شرعا ما ذكر لامتناع اعطائهم بدعواهم بلا بينة على حد قوله ولو طاردوها فر قبلها الطارد ولكنه لم يطرد فيقال هنا ولكن لا يعطون بدعواهم فلم يدعوا الخ بل لابد من بينة كما أشار اليه بقوله ولكن البينة الخ فهو فى معنى نقيض المقدم وكذا قوله ولكن اليمين الخ (قوله وروى البيهقى) أتى به لان فيه زيادة (قوله من خالف قوله الظاهر) وهو براءة الذمة ومن ثم لم يكتف منه باليمين لذى هو أضعف من البينة ح ل وقيل المدعى من لو سكت خلى ولم يطالب بشىء والمدعى عليه من لا يخلى ولا يكفيه السكوت فاذا طالب زيد عمرا بحق فأنكر فزيد يخالف قوله الظاهر من براءة عمرو ولو سكت ترك وعمرو يوافق قوله الظاهر ولو سكت لم يترك فهو المدعى عليه وزيد مدع على القولين ولا يختلف موجبهما غالبا م ر (قوله من وافق) أى وافق قوله الظاهر قال زى ومن ثم اكتفى بيمينه لقوة جانبه وكلف المدعى البينة لضعف جانبه اه (قوله فهو مدع) لان وقوع الاسلامين معا خلاف الظاهر وهذا على التعريف الذى ذكره وعلى الثانى هى مدعية لانها لو سكتت تركت وهو مدعى عليه لانه لا يترك لو سكت لزعمها انفساخ النكاح فعلى الاول تحلف الزوجة ويرتفع النكاح وعلى الثانى يحلف الزوج ويستمر النكاح ورجحه المصنف فى الروضة وهو المعتمد لاعتضاده بقوة جانبه بكون الاصل بقاء العصمة اه ملخصا من شرح م ر (قوله وهى مدعى عليها) قضيته ان المصدق الزوجة والمعتمد خلافه م ر ع ش لان الاصل دوام النكاح لكون العصمة محققة والاصل بقاؤها فلا ترتفع الا بيقين (قوله وتقدم شرط المدعى الخ) وهو ان يكون كل منهما مكلفا غير حربى لا أمان له فلا تسمع

عندما كم والبينة الشهود سموا بها لان بهم تبين الحق والاصل فى ذلك أخبار كخبر الصحيحين لو يعطى الناس بدعواهم لادعى ناس دماء رجال وأموالهم ولكن اليمين على المدعى عليه وروى البيهقى باسناد حسن ولكن البينة على المدعى واليمين على من أنكر (المدعى من خالف قوله الظاهر والمدعى عليه من وافقه فلو قال) الزوج وقد أسلم هو وزوجته (قبل وطء أسلمنا معا) فالنكاح باق (وقالت) بل (مرتبا) فلا نكاح (فهو مدع) وهى مدعى عليها وتقدم شرط المدعى والمدعى عليه

الدعوى على الصبي والمجنون بالنسبة للجواب والتحليف فلا ينافي كونها تسمع اذا كان مع المدعي بينة كما قاله الرشيدي على م ر (قوله في ضمن شروط الدعوى) وتقدم انها ستة وقد نظمها بعضهم في قوله

لكل دعوى شروط ستة جمعت * تفصيلها مع الزام وتعيين
أن لا يناقضها دعوى تعارضها * تكليف كل ونفي الحرب للدين

فقوله تفصيلها وقد أشار له المصنف بقوله ومتى ادعى نقدا أو دينا الخ وقوله مع الزام وقد أشار له أيضا بقوله ولا تسمع دعوى بمؤجل الخ (قوله في غير عين ودين) أي في جواز استيفائه بدليل لذلك قوله فلا يستقل الخ والمراد بغيرهما ما ليس عقوبة لله تعالى اما ما هو عقوبة له تعالى فهو وان توقف على القاضي أيضا لكن لا تسمع فيه الدعوى لانتفاء حق المدعي فيه فالطريق في اثباته شهادة الحسبة (قوله ورجعة) أي فيما لو ادعى بعد انقضاء العدة انه راجعها قبل الانقضاء وانكرتها ح ل (قوله عند حاكم) مثله أمير أو نحوه ممن يرجى الخلاص على يده والمقصود عدم الاستقلال عبرة (قوله فلا يستقل) أي لا يجوز ع ش أي فليس لها ان تضرب مدة الايلاء لتفسخ به أي ليس لها الاستقلال بالفسخ من غير قاض بعد مضي المدة والا فمضي المدة لا يحتاج الى قاض لان امهال المدة لا يتوقف على قاض وليس له بعد قذفها ان يستقل بملاعنتها ح ل فان استقل كل منهما باستيفائه لم يقع الموقع شرح م ر وقول ح ل تفسخ غير ظاهر لان الايلاء ليس فيه فسخ بل يلزم المولي اما بفيئة أو طلاق فلعل نظره انتقل من الايلاء الى العنة وقوله ان يستقل بملاعنتها بل لا بد من رفع الى القاضي ليأمره باللعان ان أراده الزوج لدفع الحد عنه وهذا هو المراد بدعوى اللعان ويشير له قول الشرح نعم لو استقل الخ ولعله في غير العقوبة كالنكاح والرجعة باعتبار الظاهر فقط حتى لو عامل من ادعى زوجيتها أو رجعتها معاملة الزوجة جاز ذلك فيما بينه وبين الله تعالى اذا كان صادقا سم على حجر (قوله وان حرم) الافتيات على الامام وفي علم التحريم مما مر نظر اه شوبري لانه تقدم عن ابن عبد السلام ان مستحق القود لو انفرد بحيث لا يرى ينبغي أن لا يمتنع من القود لا سيما اذا عجز عن اثباته اه وظاهر كلام الماوردي جواز ما ذكر في البادية البعيدة وان كان المدعى عليه غيرما نع فان كان وجه ذلك المشقة في الرفع الى السلطان فينبغي ان يجوز نظيره في المال بل أولى ووافق على ذلك م ر بأن أمكن استيفاء حقه في بادية وشق الرفع للحاكم وظاهر كلام ابن عبد السلام فيما مر جواز ذلك أعني القود ولو في البلد مع تيسر السلطان وينبغي ان يشترط

في ضمن شروط الدعوى في باب دعوى الدم والقسامة (وشرط في غير عين ودين) كقود وحد قذف ونكاح ورجعة وايلاء ولعان (دعوى عند حاكم) ولو محكما فلا يستقل صاحبه باستيفائه نعم لو استقل المستحق لقود باستيفائه وقع الموقع وان حرم كما علم ذلك من الجنايات وخرج بذلك العين والدين ففيهما تفصيل يأتي

شروط الظفر حينئذ كالمال بل أولى نظرا للمآل وعرضت ذلك على ط ب فأقره اه سم وقوله شرح م ر (قوله فيهما) أى العين والدين (قوله والا) أى بأن كان ممن يشهد فيه حسبة كمن يق يسترقه شخص (قوله فلا تسمع) أى لا حاجة لسماعها الا انه لا يجوز سماعها وعبارة س ل قوله فلا تسمع المعتمد انها تسمع فى غير حدود الله اما فيها فلا وعبارة ع ش أى لا يتوقف استيفاء الحق على سماع الدعوى ولا يشترط لجواز الاستيفاء سماع الدعوى اه (قوله ومن ذلك) أى مما يكتفى فيه شهادة الحسبة ع ش (قوله أو قذفه) أى ومات أو قذف بعد موته (قوله وقتل قاطع طريق) مصدر مضاف لفاعل بأن قتل مكافئا له فتشهد به حسبة بعد عفو ولى الدم س ل لان قتله متحتم كما مر وانما قيد بقوله بعد عفو ولى الدم لانه ان لم يعف توقف قتله على طلبه تأمل (قوله لانه) أى استيفاء الحق منه س ل والاولى عود لضمير القتل لانه المتقدم (قوله وان استحق شخص الخ) عبارة شرح م ر وان استحق عينا عند آخر أى بملك أو اجارة أو وقف أو وصية بنفعة كما بحثه جمع أو ولاية كأن غصبت عين لموليه وقدر على أخذها اه (قوله ان خشى) بأن غلب على ظنه ذلك أو استوى الامران ع ش (قوله ضررا) أى مفسدة تفضى الى محرم كأخذ ماله لو اطلع عليه شرح م ر (قوله والا فله أخذها) سواء كانت يده عادية أم لا كأن اشترى مغصوبا جاهلا بحاله نعم من ائتمنه المالك كمودع يمتنع عليه أخذ ما تحت يده من غير علمه لان فيه ارعابا بظن ضياعها شرح م ر وفيه ان هذا موجود فى غير من ائتمنه المالك كالمستعير بل أولى لانه ضامن فالوجه انه كالوديع سم (قوله للضرورة) انظر وجه الضرورة نعم ان لم يكن معه بينة اتجهت الضرورة حينئذ وعبارة ح ل قوله للضرورة أى المؤنة ومشقة الرفع للقاضى (قوله لم يملكه) أى ما لم يوجد شرط التقاص حجر (قوله أو على ممتنع) وان لم يكن امتناعه عند حاكم ومثله الصبى والمجنون ح ل فاذا كان له عليهما مال ولا يسهل أخذه أخذه من مالهما كما فى شرح م ر (قوله مقرا كان أو منكرا) محله اذا كان الغريم مصدقا أى معتقدا بملكه فلو كان منكرا كونه له لم يجز له أخذه وجها واحدا صرح به الامام فى الوكالة لغو ل انه متطوع به شرح م ر (قوله فيملكه) أى ان قصد بأخذه استيفاء حقه فان أخذه ليكون رهنا تحت يده لم يجز له كما فى شرح م ر (قوله فكغير الجنس) أى فيبيعه بنقد البلد ثم يشترى به ما هو بصفته ان خالفه ثم يتملكه كما سيأتى (قوله وعليه) أى على قوله والا فكغير الجنس المفهوم منه انه لم يكن بصفة جنسه

وعلى سماع الدعوى فيهما وفى غيرهما ان لا يشهد فيه حسبة والا فلا تسمع فيه الدعوى بل تكفى فيه شهادة الحسبة كما مر ومن ذلك قتل من لا وارث له أو قذفه اذا الحق فيه للطالب وقتل قاطع الطريق الذى لم يتب قبل القدرة عليه لانه لا يتوقف على طلب وتعبيرى بما ذكر أولى مما عبر به (وان استحق) شخص (عينا) عند آخر (فكذا) تشترط الدعوى بها عند حاكم (ان خشى بأخذها ضررا) تحرزا عنه والا فله أخذها استقلالا للضرورة (أو) استحق (دينا على غير ممتنع) من ادائه طالبه به فلا يأخذ شيأ له بغير مطالبة ولو أخذه لم يملكه ويلزمه رده ويضمنه ان تلف عنده (أو على ممتنع) مقرا كان أو منكرا (أخذ) من ماله وان كان له حجة (جنس حقه فيملكه) ان كان بصفته والا فكغير الجنس وسيأتى وعليه يحمل قول الاصل يتملكه

وعلى الاول يحمل قول البغوي والماوردي وغيرهما يملكه بالاخذ أي فلا حاجة الى تملكه (ثم) ان تعذر عليه جنس حقه أخذ (غيره) مقدما النقد على غيره (فيبيعه) مستقلا كما يستقل بالاخذ ولما في الرفع الى الحاكم من المؤنة والمشقة وتضييع الزمان هذا (حيث لا حجة له) والا فلا يبيع الا باذن الحاكم والتقييد بهذا من زيادتي واذا باعه فليبعه بنقد البلد وان كان غير جنس حقه ثم يشتري به الجنس ان خالفه ثم يتملك الجنس وما ذكر محله في دين آدمي أما دين الله تعالى كزكاة امتنع المالك من ادائها وظفر المستحق بجنسها من ماله فليس له الاخذ لتوقفه على النية بخلاف دين الادمي وأما المنفعة فالظاهر كما قيل انها كالعين ان وردت على عين فله استيفاؤها منها بنفسه ان لم يخش ضررا وكالدين ان وردت على ذمة فان قدر على تحصيلها بأخذ شيء من ماله فله ذلك بشرطه (فله) أي لمن جاز له الاخذ (فعل ما لا يصل للمال الا به) ككسر باب ونقب جدار وقطع ثوب ولا يضمن ما فوته فتعبيري بذلك أعم مما عبر به وظاهر ان محل ذلك اذا كان ما يفعل به ذلك ملكا للمدين ولم يتعلق به حق لازم أى كرهن واجارة (والمأخوذ مضمون) على الاخذ (ان تلف قبل تملكه) ولو بعد البيع لانه أخذه لغرض نفسه كالمستام ولو أخر بيعه لتقصير فنقصت قيمته ضمن النقص (ولا يأخذ) المستحق (فوق حقه ان أمكن) الاقتصار عليه فان لم يمكن بأن لم يظفر الا بمتاع تزيد قيمته على حقه أخذه ولا يضمن الزيادة لعذره وباع منه بقدر حقه ان أمكن تجزئته والا باع الكل وأخذ من ثمنه قدر حقه ورد الباقي بهبة ونحوها

(قوله وعلى الاول) أي ان كان بصفته ع ش (قوله فيبيعه مستقلا) كان وجه صحة البيع هنا بغير حضور المالك علمه بامتناعه والضرورة بخلاف نظيره من الرهن برماوي (قوله حيث لا حجة) أي له بينة وامتنعوا أو طلبوا منه مالا يلزمه أو كان حاكم علمه جائرا لا يحكم الا برشوة وان قلت فيما يظهر في الصورتين الاخيرتين شرح م ر (قوله وما ذكر) أي من قوله أخذ جنس حقه (قوله فليس له الاخذ) حتى لو مات من لزمته الزكاة لم يجز له الاخذ من تركته لقيام وارثه مقامه خاصا كان أو عاما ع ش على م ر (قوله لتوقفه على النية) قضيته انه لو علم عزل قدرها ونوى جاز له أخذها والوجه خلافه اذ لا يتعين ما عزله للاخراج س ل وشرح م ر (قوله بخلاف دين الآدمي) حتى لو امتنع الزوج من نفقة زوجته فلها الاستقلال بأخذها من غير قاض على الاصح زي (قوله ان وردت على ذمة) عبارة شرح م ر وفي الذمة يأخذ قيمة المنفعة التي استحقها من ماله والاوجه أخذا من شراء الجنس بالنقد انه يستأجر بها ويتجه لزوم اقتصاره على ما يتيقن انه قيمة لتلك المنفعة أو سؤال عدلين يعرفانها والعمل بقولهما (قوله بشرطه) وهو الامتناع ع ش (قوله فعل ما لا يصل للمال) أي اذا كان الدين مالا له وقع فان كان اختصاصا أو شيئا تافها لم يجز له نقب الجدار ونحوه كما بحثه الاذرعي شرح م ر (قوله ككسر باب ونقب جدار) ولو وكل بذلك أجنبيا لم يجز فان فعل ضمن ويمتنع النقب ونحوه في غير متعد لنحو صغر قال الاذرعي وفي غائب معذور وان جاز الاخذ شرح م ر قوله فلا يضمن لان من استحق شيئا استحق الوصول اليه م ر (قوله فعل ذلك) أي فعل ما لا يصل للمال الا به (قوله والمأخوذ مضمون) يؤخذ منه انه يتقيد بغير الجنس اذ لو كان من جنس حقه ملكه بمجرد أخذه كما قاله سم (قوله كالمستام) المستام مضمون بقيمته يوم التلف فالتنظير في أصل الضمان فلا ينافي انه هنا مضمون ضمان المغصوب كما صرح به في ع ب زي ع ش وأقره في حاشيته على م ر (قوله ولو أخر بيعه) هذا مفهوم الفورية التي أفادتها الفاء في قوله فيبيعه ولو قدمه على قوله فله فعل الخ لكان أظهر وقد يقال أخره لمناسبته لقوله والمأخوذ مضمون أي مضمون كله أو بعضه (قوله نقصت قيمته) ولو بالرخص كما صرح به ع ب سم (قوله بتجزئته)

(وله أخذ مال غريم غريمه) كأن يكون لزيد على عمرو دين ولعمرو على بكر مثله فلزيد أن يأخذ من مال بكر ماله على عمرو إن لم يظفر بمال الغريم وكان غريم الغريم جاحدا أو ممتنعا أيضا (ومتى ادعى) شخص (نقدا أو دينا) مثليا أو متقوما (وجب فيه) أي صحة الدعوى (ذكر جنس ونوع وقدر وصفة تؤثر في القيمة كمائة درهم فضة ظاهرية صحاح أو مكسرة نعم ما هو معلوم القدر كالدينار لا يحتاج إلى بيان قدره ووزنه كما جزم به في أصل الروضة وخرج بتأثير الصفة ما إذا لم تؤثر فلا يحتاج إلى ذكرها لكن استثنى منه دين السلم فيعتبر ذكرها فيه وذكر الدين من زيادتي وتعبيري بالصفة أعم من تعبيره بالصحة والتكسير (أو) ادعى (عينا) حاضرة بالبلد يمكن احضارها مجلس الحكم مثلية أو متقومة (تنضبط) بالصفات كحبوب وحيوان (وصفها) وجوبا (بصفة سلم) ولا يجب ذكر قيمة فإن لم تنضبط بالصفات كالجواهر واليواقيت وجب ذكر القيمة كما في الكفاية عن القاضي أبي الطيب والبندنيجي وابن الصباغ (فإن تلفت) أي العين (متقومة ذكر) وجوبا (قيمة) دون الصفات بخلاف المثلية فيكفي فيها الضبط بالصفات ولا تسمع الدعوى بمجهول إلا في أمور منها الإقرار والوصية وحق اجراء الماء في أرض حددت (أو ادعى عقدا ماليا) كبيع وهبة (وصفه) وجوبا (بصحة) ولا يحتاج إلى تفصيل كما في النكاح لأنه أخف حكما منه ولهذا لا يشترط فيه الإشهاد (أو) ادعى (نكاحا كذا) أي وصفه بالصحة

أي قسمته بأن تمكن قسمته م ر (قوله وله أخذ مال غريم غريمه) ولا بد أن يعلم غريمه وغريم غريمه بالذي أخذه كما في الأنوار وعبارة س ل ويلزمه أن يعلم الغريم بأخذه حتى لا يأخذه ثانيا فإن أخذه كان هو الظالم ولا يلزمه إعلام غريم الغريم إذ لا فائدة فيه ومن ثم لو نسي أن الغريم يأخذ منه أي من غريم الغريم طلب لزمه تمام براءته لأنه إذا ظفر من مال الغريم بما يأخذه منه أي لو أخذه اه وخرج بالمال كسر الباب ونقب الجدار فليس له فعله لأنه لم يظلمه كما في س ل وسم (قوله ولعمرو على بكر مثله) هل المراد المثلية في أصل الدينية لا في الجنس والصفة أو حقيقة المثلية بحيث يجوز تملكه لو ظفر به من مال غريم الغريم وإذا قلنا بالثاني فهل له أخذ غير الجنس من مال غريم الغريم تردد فيه الأذرعي اه رشيدي والظاهر أن المراد المثلية في مطلق الدينية وإن كان أحدهما أكثر من الآخر ومن غير جنسه (قوله ومتى ادعى الخ) شروع في شروط الدعوى المعلومة (قوله نقدا) أي خالصا أو مغشوشا ولو دينا شرح م ر وقوله أو دينا أعم من أن يكون نقدا أو لا وبعضهم خص النقد بغير الدين أخذا من المقابلة (قوله أو متقوما) كعبد مسلم فيه أو مقترض (قوله ظاهرية) نسبة للسلطان الظاهر (قوله أو ادعى عينا) أي غير نقد أما العين من النقد فتقدم حكمها قريبا ع ن (قوله يمكن احضارها) أما ما لا يمكن احضارها فقدر قبيل القسمة (قوله وصفها الخ) عبارة شرح م ر وصفها بصفة السلم وجوبا في المثلي وندبا في المتقوم مع وجوب ذكر القيمة فيه لعدم تأتي التمييز الكامل بدونها (قوله ذكر قيمة) أي مع الجنس (قوله إلا في أمور) ومنها أيضا الدية والغرة والمهر (قوله منها الإقرار) بأن ادعى أنه أقر له بشيء والوصية بأن ادعى على الورثة أن مورثهم أوصى له بشيء وطلب منهم بيانه ع ن (قوله وحق على إجراء الماء الخ) عبارة روضة الحكام للروياني لو ادعى حقا لا يتميز مثل مسيل الماء على سطح جاره من داره أو ممر وروده في دار غيره مجتازا فلا بد من تحديده احدى الدارين إن كانتا متصلتين فيدعي أن له داري موضع كذا ويذكر الحد الذي ينتهي إلى دار خصمه ثم يقول وأنا أستحق إجراء الماء من سطح داري هذه على سطح دار فلان المذكورة في حدها الأول والثاني مثلا إلى الطريق الفلانية وإن كانت الداران متفرقتين فلا بد من ذكر حدود الدارين رشيدي على م ر (قوله حددت) أي طولا وعرضا (قوله كما في النكاح)

(مع) قوله نكحتها بولي وشاهدي عدول ورضاها ان شرط) بأن كانت غير مجبرة فلا يكفي فيه الاطلاق وتعبيري في الولي بالعدالة أولى من تعبيره فيه بالرشد لانه لا يستلزمها (ويزيد) وجوبا (في) نكاح امة (من

به ارق عجزا عن تصلح لتمتع وخوف زنا واسلامها ان كان مسلما لانها مشترطة في جواز نكاحها ويقول في نكاح الامة زوجنيها مالكها الذي له انكاحها أو نحوه وذكر اشتراط الوصف بالصحة في دعوى العقد والنكاح من زيادتي وتعبيري بمن به ارق أولى من تعبيره بالامة (ولا يمين على من أقام بينة) بحق لانه كطعن في الشهود (الا ان ادعى خصمه مسقطا) له كادائه وابرائه منه وشرائه من مدعيه وعلمه بفسق شاهده (فيحلف على نفيه) وهو انه ما تأدى منه الحق ولا أبرأه منه ولا باعه له ولا يعلم فسق شاهده لاحتمال ما يدعيه ويحلف في غير الاخيرة اذا ادعى حدوثه قبل قيام البينة والحكم وكذا بينهما ومضي زمن امكانه والا فلا يلتفت الى قوله ويستثنى مع ما ذكر

ما لو قامت بينة باعسار المدين فللدائن تحليفه لجواز ان يكون له مال باطن وما لو قامت بينة بعين وقال الشهود دعواه
لا نعلمه باع ولا وهب فلخصمه تحليفه انها ما خرجت عن ملكه وخرج بالبينة أي وحدها الشاهد واليمين والبينة مع يمين الاستظهار فليس لخصم المدعي تحليفه على نفي ذلك لان الحالف مع من ذكر قد تعرض فيه الحالف لاستحقاقه الحق فلا يحلف بعد ذلك على نفي ما ادعاه الخصم (واذا استمهل) من قامت عليه البينة أي طلب الامهال (ليأتي بدافع) من نحو اداء أو ابراء (أمهل ثلاثة) من الايام لانها مدة قريبة لا يعظم فيها الضرر ومقيم البينة قد يحتاج الى مثلها لفحص عن الشهود (ولو ادعى رق غير صبي ومجنون) مجهول نسب ولو سكران (فقال أنا حر اصالة حلف) فيصدق

راجع لما في كما يدل عليه تعليله وكلامه بعد (قوله مع قوله نكحتها الخ) واحتيج مع الصحة لذكر الشروط أيضا دون انتفاء الموانع مع ان الصحة متضمنة لهما احتياطا لان الاصل عدم المانع فاكتفي بما يتضمنه وصف الصحة والاصل عدم ذكر الشروط فاحتيط في بيانها بذكرها ولو قال تزوجتها زواجا صحيحا شرعيا كفى عن سائر الشروط من العارف دون غيره كما بحثه طب سم ح ل ويستثنى من ذلك انكحة الكفار فيكفي في الدعوى بها ان يقول هذه زوجتي وان ادعى استمرار نكاحها بعد الاسلام ذكر ما يقتضي تقريره حينئذ اه شرح الروض ع ش (قوله الاطلاق) أي الاقتصار على الصحة بل لا بد من الجمع بين الصحة والشروط ح ل (قوله لا يستلزمها) بدليل ان من فسق بعد رشده رشيد وليس بعدل ح ل (قوله أو نحوه) عطف على مالكها كولي المالك كما اذا كان المالك صبيا قال ع ش وكالمالك في الامة الموقوفة (قوله بحق) أي على حق فالباء بمعنى على (قوله وعلمه) أي علم مدعيه بفسق شاهده أي الذي أقامه على حقه وهو مفرد مضاف فيشمل الشاهدين (قوله ومحله) أي محل الحلف على نفيه مع ما ذكر أي مع قوله الا ان ادعى خصمه مسقطا (قوله وما لو قامت بعين) بأن ادعاها شخص وأقام المدعي بينة بأنها ملكه فادعى عليه بأنه باعها له أو وهبها له (قوله وقال الشهود) هو من الاظهار في محل الاضمار ايضاحا وقوله مع يمين الاستظهار أي في الدعوى على الغائب والصبي والمجنون والميت (قوله بدافع) أي بشيء يدفع الحق عنه أي بينة دافع فهو على حذف مضاف كما يدل عليه قول الشرح ويقيم البينة الخ (قوله أمهل ثلاثة) أي وجوبا لكن بكفيل والا رسم عليه ان خيف هربه وذلك بعد تفسير الدافع فان لم يفسره وجب استفساره حيث كان عاميا لانه قد يعتقد ما ليس بدافع دافعا شرح م ر فرع لو قال لي بينة في المكان الفلاني والامر يزيد على الثلاثة فهو كالمعدوم عدم الامهال فلو قضى عليه ثم احضرها بعد الثلاثة أو قبلها سمعت عميرة شوبري (قوله الى مثلها) أي الثلاثة أيام وانظر هلا قال اليها (قوله غير صبي ومجنون) لم يقل مكلف ليشمل السكران ولقوله أو رقه ما لم (قوله فيصدق) أي ما لم يسبق منه اقرار برق حال تكليفه ولم يحكم برقه حاكم حال صغره والا لم تسمع

لان الاصل الحرية وعلى المدعي البينة وان استخدمه قبل انكاره وجرى عليه البيع مرارا وتداولته الايدي وخرج بزيادتي اصالتهما ولوقال اعتقني أو اعتقني من باعني منك فلايصدق بغير بينة (أو) ادعى (رقهما) أي رق صبي ومجنون (وليسا بيده لم يصدق الابحجة) لان الاصل عدم الملك نعم لو كانا بيد غيره وصدقه الغير كفى تصديقه أي مع تحليف المدعي (أو بيده وجهل لقطهما حلف) فيحكم له برقهما لانه الظاهر من حالهما وانما حلف لخطر شأن الحرية فان علم لقطهما لم يصدق الابحجة على مامر في كتاب اللقيط والفرق ان اللقيط محكوم بحريته ظاهرا بخلاف غيره وقولي حلفه أولى من قوله حكم له به (وانكارهما) أي الصبي والمجنون ولو بعد كمالهما (لغو) لانه قد حكم برقهما فلا يرفع ذلك الحكم الابحجة وتعبيري بما ذكر أولى مما عبر به (ولاتسمع دعوى) بدين (مؤجل) وان كان به بينة اذ لا يتعلق بها الزام في الحال فلو كان بعضه حالا وبعضه مؤجلا صحت الدعوى به لاستحقاق المطالبة ببعضه قاله الماوردي قال وكذا لو كان المؤجل في عقد وقصد ٢١١ ث بدعواه تصحيح العقد لان المقصود منها مستحق في الحال

(فصل) فيما يتعلق بجواب المدعى عليه (لوأصر على سكوته عن جواب الدعوى فكناكل) ان حكم القاضي بنكوله أوقال للمدعي احلف بعد عرض اليمين عليه كماسيأتي في فصل النكول فيحلف المدعي فان كان سكوته لنحو دهش أو غباوة شرح له القاضي الحال

دعواه عن وزي ولوقامت بينة برقه وبينة بحريته قدمت بينة الرق لان معها زيادة علم لانها ناقلة وبينة الحرية مستصحبة زي (قوله لان الاصل الحرية) واذا ثبتت حريته الاصلية بقوله رجع مشتريه على بائعه بالثمن وان اقر له بالملك لبنائه على ظاهر اليد شرح م ر (قوله ملك) أي لك (قوله بيد غيره) قيد به مع ان فرض المسئلة انهما ليسا بيده لاجل قوله وصدقه الغير على ان قوله وليسا بيده صادق بأن لايكون بيد أحد فيكون التقييد ظاهرا (قوله والفرق) أي بين حالة العلم باللقط والجهل (قوله اذ لايتعلق الخ) أي وتقدم ان من شروط الدعوى ان تكون ملزمة في الحال (قوله به) أي بجميعه (قوله وكذا لو كان المؤجل الخ) مثله م ر لكن ضعفه ع ش فانظر وجهه

(فصـــل) فيما يتعلق بجواب المدعى عليه لما بين فيما سبق كيفية الدعوى بين هنا كيفية الجواب أي في بيان الجواب ومايكفي فيه ومالا يكفي أي ومايتبع ذلك من قوله وماقبل اقرار رقيق به الخ (قوله لوأصر الخ) أي استمر على سكوته عن جواب خصمه أي والحال انه عارف أوجاهل ونبه فلم ينتبه كماأفاده ذلك كله قوله أصر شرح م ر تنبيـــه يقع كثيرا ان المدعى عليه يجيب بقوله يثبت مايدعيه فيطالب القضاة المدعي بالاثبات لفهمهم ان ذلك جواب صحيح وفيه نظر اذ طلب الاثبات لايستلزم اعترافا ولا انكارا فتعين انه لايكتفى منه بذلك بل يلزم بالتصريح بالاقرار أو الانكار حجر زي فرع يقع ان المدعى عليه بعد الدعوى عليه يقول مابقيت أتحاكم عندك أومابقيت أدعي عندك والوجه انه يحصل بذلك منكرا ناكلا فيحلف المدعي ويستحق طب (قوله فكناكل) أي صريحا والا فهذا نكول كماسيأتي في المتن لكنه ليس بصريح وانما الصريح في النكول امتناعه من الحلف وعبارة الجلال كمنكر ناكل (قوله ان حكم القاضي) أي فلا يصير ناكلا بمجرد السكوت فقط بل لابد من الحكم بالنكول أو يقول للمدعي احلف شيخنا عزيزي (قوله بعد عرض اليمين عليه) أي ولم يمتنع بأن سكت لانه ان امتنع من اليمين يكون ناكلا حقيقة كماسيأتي (قوله فيحلف المدعي) ولايمكن الساكت من الحلف بعد حلف المدعي لو أراده ويندب له ان يكرر اعادته ثلاثا شرح م ر (قوله شرح له القاضي) أي وجوبا م ر بأن يقول له ان لم تحلف حلف المدعي واستحق

عليك عبد البر وقال شيخنا قوله شرح له القاضي بأن يقول له اذا أطلت السكوت حكمت بنكولك وقضيت عليك (قوله ثم حكم عليه) أي بالنكول (قوله أو قال للمدعي احلف) أي بعد عرض اليمين على المدعى عليه وهو معطوف على قوله حكم (قوله وان لم يصر) مقابل لقوله أصر وهو دخول أيضا على قوله فان ادعى اشارة الى انه مفرع على محذوف والظاهر انه لا حاجة اليه بل كان الاولى حذفه لان قوله فان ادعى الخ لا يظهر تفريعه عليه ومن ثم لم يذكره م ر (قوله حتى يقول ولا بعضها) ويجري ذلك في الاعيان أيضا كما في الروض وعبارته وان ادعى ملك دابة بيد غيره فأنكر فلا بد أن يقول في حلفه ليست لك ولا شيء منها سم (قوله فاشترطت مطابقة الانكار الخ) أي وانما يطابقها ان نفى كل جزء منها م ر (قوله فنا كل) عما دونها وفي هذه العبارة بعض اجمال لانه لا يكون ناكلا بمجرد حلفه على نفي العشرة بل لا بد بعد هذا الحلف ان يقول له القاضي هذا غير كاف قل ولا بعضها فان لم يحلف كذلك فنا كل عما دونها شيخنا عزيزي (قوله يحلف المدعي على استحقاقه) محل هذا اذا عرض على المدعى عليه اليمين على العشرة وما دونها وامتنع من الدون والا فلا يكون ناكلا عن الدون بل لا بد من تجديد دعوى به وجواب عنه (قوله والا) أي وان لم تعرض عليه اليمين (قوله كفاه نفي العقد بها) لان المدعي النكاح بقدر غير مدع له بما دونه شرح م ر (قوله عليه) أي على نفي العقد بها (قوله فان نكل الخ) لا يحسن ترتب عدم حلفها على البعض الا على حلفه على نفي العقد بالجميع لا على النكول الذي ذكره فلعل الاولى ان يقول فان نكل حلفت على وقوع العقد بالخمسين واستحقتها وان حلف على نفي ذلك لم تحلف على البعض انتهى قال سم على حجر قوله فان نكل لم تحلف هي على البعض بل ان حلفت يمين الرد فضي لها واستحقت الخمسين لان اليمين المردودة كالاقرار وان لم تحلف لم تستحق شيأ لان مجرد الدعوى مع نكول المدعى عليه لا تثبت شيأ هذا هو الموافق للقواعد وقول الشرح يعني ابن حجر ويجب مهر المثل فيه نظر ظاهر سواء بنى ذلك على حلفها يمين الرد أو على عدمه لا يقال وجه قوله فيجب مهر المثل ان الزوج معترف بالنكاح لانا نقول لا نسلم انه معترف لان انكاره انه نكح بخمسين شامل لانكار نفس النكاح ولو سلم فمجرد الاعتراف بالنكاح لا يوجب مهر المثل بمجرد دعوى الزوجية ثم بحثت مع الشيخ م ر فوافق عليه اه (قوله لم تحلف هي على البعض) أي لا بد دعوى جديدة شرح م ر قال الرشيدي هو مشكل لانها لا تخرج عن الداقضة والظاهر ان المراد بالذي يحلف عليه بدعوى جديدة

ثم حكم عليه أو قال للمدعي احلف وان لم يصر (فان ادعى) عليه (عشرة) مثلا (فكف) في الجواب (لم) العشرة (حتى (لا تلزمني) يقول ولا بعضها وهكذا يحلف ان حلف لان مدعيها مدع لكل جزء منها فاشترط مطابقة الانكار والحلف دعواه (فان حلف على نفيها) أي العشرة (فقط فنا كل عما دونها فيحلف المدعي على استحقاقه) ويأخذه نعم لو كان المدعى به مستندا الى عقد كأن ادعت نكاحها بخمسين كفاه نفي العقد بها والحلف عليه فان نكل لم تحلف هي على البعض

لانه يناقض ما ادعته (أو) ادعى شفعة أو ما لا مضافا للسبب كما لو منتك (كفى) فى الجواب

(لاتستحق على شيأ أولا يلزمنى تسليم شىء اليك لان المدعى قد يكون صادقا و يعرض ما يسقط المدعى به ولو اعترف به وادعى مسقطا طولب بالبينة وقد يعجز عنها فدعت الحاجة الى قبول الجواب المطلق ثم لو ادعى عليه وديعة لم يكفه فى الجواب لايلزمنى التسليم اذ لايلزمه تسليم وانما يلزمه التخلية فالجواب الصحيح لاتستحق على شيأ أو نحو ينكر الايداع أو يقول هلكت الوديعة أو رددتها وحلف كما اجاب ليطابق الحلف الجواب فان أجابه بنفى السبب حلف عليه أو بالاطلاق فكذلك ولا يكلف التعرض لنفى السبب فان تعرض لنفيه جاز (أو) ادعى المالك (مرهونا أو مؤجرا بيد خصمه كفاه) اى خصمه أن يقول (لايلزمنى تسليمه) فلايجب التعرض لذلك (أو) يقول (ان ادعيته ملكا مطلقا فلا يلزمنى تسليمه أو) ادعيته مرهونا أو مؤجرا فاذكره لاجيبه

استحقاقها الاربعين مثلا لانه نكحها باربعين وعبارة الرافعى اما اذا اسندت الى عقد كما اذا قالت نكحتنى بخمسين وطالبته بها ونكل الزوج فلا يمكنها الحلف على انه نكحها ببعض الخمسين لانه يناقض ما ادعته أولا وان استأنفت وادعت عليه ببعض الذى جرى النكاح عليه فيما زعمت جاز لها الحلف عليه اه فقوله ببعض الذى جرى عليه النكاح صريح فيما ذكرته من انه ليس لها ان تدعى به دون انه نكحها باقل اه (قوله لانه يناقض ما ادعته) فيجب مهر المثل ع ر س ل وانظر فيه سم وفيه ان هذا التعليل يأتى فيما تقدم وهو حلفه على مادون العشرة ويجاب بأن دعواه العشرة متضمن لدعواه مادونها فلا مناقضة بخلاف دعواها النكاح بقدر فانه ينافى دعوى النكاح بدونه تأمل (قوله كفى فى الجواب الخ) ومن ذلك لو ادعت عليه زوجته بنفقة أو كسوة كفاه فى الجواب لاتستحقين على شيأ اذ قد يكون صادقا فى دعواها المسقط لها كنشوز لكن يعجز عن الاثبات كما اعتمده زى عبد البر (قوله لان المدعى الخ) تعليل لمحذوف فهم من قوله كفى لاتستحق على شيأ اى كفاه الجواب المطلق ولا يشترط التعرض للسبب لان المدعى الخ وعبارة شرح م ر ولا يشترط التعرض لنفى تلك الجهة لان المدعى الخ (قوله ما يسقط) كابراء وعدم الفورية فى الشفعة مع العلم بالبيع وقوله ولو اعترف أى المدعى عليه من تتمة التعليل (قوله به) أى بالمدعى به (قوله وحلف كما اجاب) راجع لاصل المسئلة (قوله بنفى السبب) كالاقراض بأن قال لم تقرضنى شيأ (قوله فكذلك) اى يحلف عليه (قوله فان تعرض الخ) اى فان اجاب بالاطلاق وتعرض لنفى السبب فى الحلف جاز (قوله مرهونا) أى فى نفس الامر ولم يصرح بذلك فى دعواه بأن قال هذا ملكى ولم يقل أدعى عليك هذا المرهون أو المؤجر لانه لو ادعى كذلك لم يكن لمطلبه فقوله مرهونا صفة لموصوف محذوف أى شيأ مرهونا (قوله التعرض لذلك) اى لنفيه بأن يقول ليس ملكك ولا لثبوته كما يعلم مما يأتى (قوله أو يقول ان ادعيته ملكا مطلقا) قد علمت ان فرض المسئلة ان المدعى ادعى ملك عين هى فى نفس الامر مرهونة أو مؤجرة عند المدعى عليه فقوله ان ادعيت ملكا مطلقا اى ان كان دعواك ملك العين التى ادعيتها ملكا مطلقا عن التقييد بالرهن أو الاجارة أى ان لم تقيد المدعى به بالرهن أو الاجارة فلا يلزمنى تسليمه لك لانه لا يلزم من ملك شىء استحقاق تسلمه وقوله أو مرهونا أو مؤجرا أى ان قيدت المدعى به بالرهن أو الاجارة أى ان كان مرادك التقييد فاذكره لاجيب عنه بأن يقول لم تفرغ مدة الاجارة ولم أستوف الدين الذى هو رهن عليه شيخنا العزيزى قال ع ش

فان أقر بالملك وادعى رهنا
أو اجارة كلف بينة) لان
الاصل عدم ما ادعاه (أو)
ادعى (عينا فقال ليست لى
أو اضافها لمن يتعذر
مخاصمته) كهى لمن لا
أعرفه أو لمحجورى أو هى
وقف على مسجد كذا أو
على الفقراء وهو ناظر عليه
(لم تنزع) أى العين منه
(ولا تنصرف الخصومة) عنه
لان ظاهر اليد الملك وما صدر
عنه ليس بمؤثر (بل يحلف
انه لا يلزمه تسليم العين رجاء
ان يقر أو ينكل فيحلف
المدعى وتثبت له العين
فى الاولى وفيما لو أضافها
لغير معين والبدل للحيلولة
فى غير ذلك (أو يقيم المدعى
بينة) انها له وهذا
ما فى المحرر وغيره فهو أولى
من تقييده التحليف بعدم
البينة (وان أقر بها لحاضر)
بالبلد وصدقه صارت
الخصومة معه) وان كذبه
تركت العين بيده كما مر
فى كتاب الاقرار (أو)
أقر بها (لغائب انصرفت)
أى الخصومة عنه نظرا
لظاهر الاقرار

أو ينتفع هذا لتردد وان كان على خلاف الاصل للحاجة اليه اه (قوله فان أقر) أى المدعى عليه بالملك أى للمدعى بان قال هو ملكك (قوله فادعى رهنا الخ) أى أقر بانه ملكه وادعى انه رهنه له أو آجره له وكذبه المدعى (قوله عدم ما ادعاه) أى المدعى عليه من الرهن والاجارة (قوله لمن لا أعرفه) فان أقر بعد ذلك لمعين قبل وانصرفت عنه الخصومة ع ن (قوله أو لمحجورى) أى ولا بينة له والا فتسمع الدعوى على المحجور وحينئذ اه ح ل (قوله وهو) أى المدعى عليه ناظر عليه أى على الوقف على المسجد أو الفقراء قال ح ل فان كان الناظر غيره انصرفت الخصومة عنه الى الناظر اه (قوله لان ظاهر اليد) تعليل لقوله لم تنزع وقوله وما صدر الخ تعليل لقوله ولا تنصرف الخصومة (قوله وما صدر ليس بمؤثر) هو ظاهر فى المسئلتين الاوليين أى قوله ليست لى أو هى لمن لا أعرفه واما فى مسئلة المحجور والوقف فلم أقف على تعليل شاف وكان وجهه انه لم يقر لذى يد يمكن نصب الخصومة معه بخلاف ما لو أقر لمعين سم (قوله بل يحلف) أى يطلب منه الحلف لاجل قوله رجاء ان يقر (قوله أو ينكل) بابه دخل وقوله فيحلف المدعى تفريع على ينكل وقوله وتثبت له العين تفريع على كل من الاقرار والنكول وقوله فيما لو اضافها لغير معين أى فى قوله هى لمن لا أعرفه وقوله فى غير ذلك هو قوله أو لمحجورى أو وقف (قوله فى الاولى) وهى قوله ليست لى (قوله والبدل للحيلولة) فيه بحث لان اليمين المردودة مفيدة لانتزاع العين فى المسائل كلها لان الغرض ان الخصومة لا تنصرف عنه نعم ان قلنا بانصراف الخصومة فى مسئلة المحجور والوقف كما ذهب اليه الغزالى وكذا فى الاوليين على وجه كان له التحليف لتغريم البدل فما قاله شرح المنهج هنا وهم منشؤه انتقال النظر من حالة الى حالة عميرة سم وعبارة شرح الروض فيحلف المدعى وتثبت له اه ولا نزاع وهو صريح فى ثبوت العين له فى جميع الصور كما اعتمده م ر على حجر وقال ع ش المعتمد ان الذى للحيلولة لقيمة مطلقا اه أى سواء كانت العين متقومة أو مثلية وفى ق ل على المحلى وانما لزمه البدل لاحتمال صدقه فى اقراره وعدم انتزاع العين منه لاحتمال ان له ولاية عليها وهى عدم انصراف الخصومة عنه من حيث طلب تحليفه لا ثبوت الملك له اه (قوله فى غير ذلك) أى قوله أو لمحجورى الى آخره (قوله تركت العين) وتستمر الخصومة معه الى أن يحلف أو يقيم المدعى بينة كما مر فى كتاب الاقرار أى فيمن أقر لشخص بشىء وهو ينكره (قوله انصرفت) أى بالنسبة لرقبة العين والا فله تحليفه رجاء ان يقر فيغرم البدل للحيلولة اه بخط شيخنا سم وسيأتى فى قول الشرح واعلم الخ (قوله

(فان أقام المدعي بينة فقضاء على غائب) فيحلف معها (والاوقف الامر الى قدومه) أي الغائب واعلم ان انصراف الحكومة فيما اذا اقر لحاضر وغائب هو بالنسبة لعين المدعاة لا بالنسبة لتحليفه اذ للمدعي تحليفه لتغريم البدل للحيلولة كمن قال هذا لزيد بل لعمرو (وما قبل اقرار رقيق به كعقوبة) لآدمي من قود وحد وتعزير وكدين متعلق بمال تجارة أذن له فيها سيده (فالدعوى والجواب عليه) لان اثر ذلك يعود عليه أما عقوبة لله تعالى فلا تسمع فيها الدعوى كما مر (وما) لا يقبل اقراره به (كأرش) لعيب وضمان متلف (فعلى السيد) الدعوى به والجواب لان الرقبة التي هي متعلقه حق السيد فيقول ما جنى رقيقي نعم يكونان على الرقيق في دعوى القتل خطأ أو شبه عمد بمحل اللوث مع انه لا يقبل اقراره به لان الولي يقسم وتتعلق الدية برقبة الرقيق صرح به الرافعي في كتاب القسامة وقد يكونان عليهما معا كما في نكاح العبد أو المكاتبة فانه انما يثبت باقرارهما

(فصل) في كيفية الحلف وضابط الحالف

(سن تغليظ يمين) من مدع ومدعى عليه في غير نجس ومال كدم ونكاح وطلاق ورجعة وايلاء وعتق وولاء ووصاية ووكالة وفي مال ادعي به أو بحقه وبلغ نصاب زكاة نقد أو لم يبلغه ورأى الحاكم التغليظ فيه لجراءة في الحالف بناء على انه لا يتوقف على طلب الخصم وهو الاصح (لا في نجس أو مال) ادعي به أو بحقه كخيار وأجل (لم يبلغ) أي المال

(قوله قضاء على غائب) أي فيتقيد بمسائله السابقة فيه بأن يكون فوق مسافة العدوى اه ق ل على الجلال (قوله فيحلف معها) أي يمين الاستظهار (قوله اذ للمدعي تحليفه) أي بأنها ليست له (قوله لتغريم البدل) أي ان لم يحلف وحلف المدعي يمين الرد والمراد بالبدل القيمة لان المغروم للحيلولة انما هو القيمة ح ل (قوله كعقوبة) أي موجبها (قوله يعود عليه) أي يتعلق به (قوله فلا تسمع فيها الدعوى) أي لا يحتاج الى سماعها والا فسماعها انما تركه مر (قوله كأرش لعيب الخ) كأن ادعي عليه انه جرح دابته أو أتلفها (قوله متلفه) أي مما لا يقبل فيه اقراره (قوله نعم يكونان) استدراك على قوله وما لا الخ (قوله بمحل اللوث) أي محل وجدت فيه قرينة على صدق المدعي (قوله لان الولي) أي ولي الدم وهو علة لقوله يكونان على الرقيق وهو تعليل قوله وتتعلق الدية برقبته كما اقتصر عليه مر أي واذا كان كذلك فالدعوى والجواب عليه كذا قيل وفيه ان التوجيه الذي ذكره يجري في دعوى أرش العيب وضمان المتلف لانهما يتعلقان برقبته مع ان الدعوى فيهما والجواب على السيد وقد يجاب بأن قوله لان الولي يقسم أي والقسامة كالبينة والدعوى مع البينة تكون عليه فهو العلة وحده وقوله وتتعلق الخ مستأنف ليس من التعليل تأمل (قوله كما في نكاح العبد) كأن ادعت حرة على عبد وسيده بأن هذا زوجي زوجه سيده لي (قوله والمكاتبة) بأن يدعي رجل عليها وعلى سيدها بأنها زوجته زوجها له سيدها باذنها بحضرة شاهدي عدل فلا يثبت الا باقرارهما مع السيد قال عن فلو أقر أحدهما وأنكر الآخر حلف الآخر فان نكل وحلف المدعي حكم له بالنكاح كما في فتاوى القاضي *(فصل)* في كيفية الحلف وضابط الحالف (قوله سن تغليظ يمين) أي يسن للقاضي ان يغلظ اليمين وهذا ليس من الترجمة ح ل أي بل هو توطئة للمترجم له وهو قوله ويحلف على البت الخ ويحتمل ان يكون من الترجمة بالنظر لقوله وبزيادة أسماء وصفات ويكون المراد الكيفية الواجبة أو المندوبة (قوله من مدع) أي اذا ردت عليه أو أقام شاهدا أو حلف معه ز ي (قوله في غير نجس) أخذه مما بعده وأشار به الى ان قول المصنف لا في نجس معطوف على هذا المقدر اط ب (قوله ومال) أي لم يبلغ نصاب زكاة نقد ولم يره قاض كما سيذكره (قوله كدم) أي قتل (قوله وبلغ نصاب زكاة نقد) وهو عشرون دينارا أو مائتا درهم أو قيمة أحدهما فليس المراد نصاب كان شيء من الابل مثلا برماوي ويفهم من كلامه ان نصاب غير النقد ان بلغت قيمته نصاب النقد سن التغليظ والا فلا (قوله لا في نجس أو مال)

(نصاب زكاة نقد و) بره) أى التغليظ فيه ثابت وانتغليظا يكون (بما عرف للعان من زمان ومكان) لا بجمع وتكرير اللفظ (وبزيادة أسماء وصفات كأن يقول والله الذى لا اله الا

هو عالم الغيب والشهادة الرحمن الرحيم الذى يعلم السر والعلانية وان كان الحالف يهوديا حلفه القاضى بالله الذى أنزل التوراة على موسى ونجاه من الغرق أو نصرانيا حلفه بالله الذى أنزل الانجيل على عيسى أو مجوسيا أو وثنيا حلفه بالله الذى خلقه وصوره فلو اقتصر على قوله والله كفى ولا يجوز لقاض أن يحلف أحدا بطلاق أو عتق أو نذر كما قاله الماوردى وغيره قال الشافعى ومتى بلغ الامام ان قاضيا يستحلف الناس بطلاق أو عتق عزله وذكر سن التغليظ مع عدمه فى الحبس ومع قولى نقد ولم يره قاض ومع قولى وبزيادة أسماء وصفات من زيادتى وتقييدى بما مر فى اللعان بالزمان والمكان أولى من اطلاقه له (ويحلف الشخص (على البت) أى القطع فى فعله وفعل مملوكه اثباتا أو نفيا لانه يعلم حال نفسه وحال مملوكه منسوب اليه فهو كماله بل ضمان جناية بهيمته بتقصيره فى حفظها لا بفعلها وفى فعل غيرهما اثباتا أو نفيا محصورا لتيسر الوقوف عليه (لا فى نفى مطلق لفعل الخ لا ينسب له) كقول غيره له فى جواب دعواه دين لمورثه أبرأنى مورثك (ف) يحلف (عليه) أى على البت (وعلى نفى العلم) لتعسر الوقوف عليه والتقييد بمطلق مع قولى عليه من زيادتى ويجوز البت فى الحلف بظن مؤكد كأن يعتمد فيه الحالف خطه

هذا التقييد انما هو بالنسبة للتغليظ بالزمان والمكان اما بالنسبة لزيادة الاسماء والصفات فله التغليظ بها مطلقا شرح م ر أى فى المال وغيره بلغ نصابا أم لا وشمل ذلك الاختصاص ع ش على م ر (قوله لا بجمع الخ) عبارة م ر نعم التغليظ بحضور جمع أقلهم اربعة وبتكرير اللفظ لا أثر له هنا اه (قوله وبزيادة أسماء وصفات) ويسن ان يقرأ عليه ان الذين يشترون بعهد الله وايمانهم ثمنا قليلا وان يوضع المصحف فى حجره شرح م ر ولا يحلفه عليه لان المقصود تخويفه بحلفه بحضرة المصحف ع ش عليه (قوله فلو اقتصر) محترز قوله وبزيادة أسماء وصفات ع ن (قوله ولا يجوز لقاض) خرج الخصم فله تحليفه بذلك ومثل القاضى غيره من المحكم ونحوه فليس له التحليف بذلك ع ش (قوله عزله) أى وجوبا ان كان شافعيا واما القاضى الحنفى فلا يعزله الامام اذا حلف بالطلاق لانه يرى ذلك فى اعتقاد مقلده برماوى (قوله وذكر سن الخ) الاولى تقديمه على قوله ولا يجوز الخ (قوله أولى من اطلاقه) لان الاطلاق يدخل تكرير الايمان وحضور الجمع مع انهما ليسا مطلوبين هنا (قوله ويحلف على البت الخ) هذا من جملة كيفية اليمين وحاصل الصور اثنا عشر صورة لان المحلوف عليه اما فعله أو فعل مملوكه أو فعل غيرهما وعلى كل اما ان يكون اثباتا أو نفيا وعلى كل اما مطلقا أو مقيدا فيحلف على البت فى احدى عشر أشار اليها بقوله فى فعله أو فعل مملوكه فهذه ثمانية لانه يحلف اما على الاثبات أو النفى وعلى كل اما ان يكونا مطلقين أو مقيدين وقوله وفى فعل غيرهما اثباتا فيه صورتان لانه اما مطلق أو مقيد وقوله أو نفيا محصورا صورة ويتغير فى واحدة أشار اليها المصنف بقوله لا فى نفى مطلق تأمل (قوله لانه يعلم حال نفسه) أى من شأنه ذلك وان كان الفعل صدر منه حال جنونه مثلا كما أطلقوه شرح حجر (قوله بتقصيره) أى فهو من فعله ع ش (قوله غيرهما) أى مما له به تعلق كمورثه لا أجنبى (قوله اثباتا) كبيع واتلاف وغصب م ر (قوله محصورا) صفة لنفيا أى نفيا مقيدا بوقت مثلا كقوله والله ما أبرأك مورثى يوم الجمعة مثلا (قوله أبرأنى مورثك) أى وانت تعلم ذلك لان فى الروضة وأصلها ان كل ما يحلف فيه المنكر على نفى العلم يشترط فى الدعوى عليه التعرض للعلم فيقول مورثك غصب منى كذا وأنت تعلم انه غصبه منى (قوله ويجوز البت الخ) أشار به الى انه لا يشترط فى الحلف على البت اليقين وقوله كأن يعتمد

أوخط مورثه كما علم من كتاب القضاء (ويعتبر) في الحالف (نية الحاكم) المستحلف للخصم بعد الطلب له (فلا يدفع اثم اليمين الفاجرة نحو تورية) كاستثناء لا يسمعه الحاكم وذلك لخبر مسلم اليمين على نية المستحلف وهو محمول على الحاكم لانه الذي له ولاية التحليف فلو حلفه انسان ابتداء أو حلفه غير الحاكم أو حلفه الحاكم بغير طلب أو بطلاق أو نحوه اعتبر نية الحالف وتنفعه التورية وان كانت حراما حيث يبطل بها حق المستحق (ومن طلب منه يمين على ما لو أقر به لزمه) ولو بلا دعوى كطلب القاذف يمين المقذوف أو وارثه على انه ما زنا (حلف) لخبر البينة على المدعي واليمين على من انكر رواه البيهقي وفي الصحيحين خبر اليمين على المدعى عليه وهذا مراد الاصل بما عبر به وخرج بما لو أقر به لزمه نائب المالك كالوصي والوكيل فلا يحلف لانه لا يصح اقراره (ولا يحلف قاض على تركه ظلما في حكمه ولا شاهد انه لم يكذب) في شهادته لارتفاع منصبهما عن ذلك

الخ أشار به الى انه لا ينحصر الظن المؤكد في خطه وخط مورثه بل كل شخص مما يحصل به الظن المؤكد كما جزم به في الروضة وأصله عبد البر قال م ر وان لم يذكر على المعتمد (قوله أو خط مورثه) أي الموثوق به بحيث يترجح عنده بسببه وقوع ما فيه شرح م ر (قوله في الحلف) أي بالله لانه المراد عند الاطلاق ويدل عليه ما بعده وحاصل ما ذكره من القيود أربعة (قوله نية الحاكم) أي قصده أو قصد نائبه أو المحكم أو المنصوب للمظالم وغيرهم من كل من له ولاية التحليف شرح م ر فالمراد بالنية معناها اللغوي وهو القصد (قوله نحو تورية) والتورية قصد مجاز لفظه دون حقيقته كأن قال عندي درهم أي قبيلة أو دينار أي رجل أو قميص أي غشاء القلب أو ثوب أي رجوع وهي هنا اعتقاد خلاف ظاهر اللفظ م ر وقوله مجاز لفظه أي مجاز استعماله في معناه المراد له (قوله كاستثناء) كأن كان له عليه خمسة فادعى عشرة وأقام شاهدا على العشرة وحلف أن عليه عشرة وقال الا خمسة سرا والمراد بالاستثناء ما يشمل المشيئة كما يؤخذ من م ر حيث قال واستشكال الاسنوي بأنه لا يمكن في الماضي اذ لا يقال والله أتلفت كذا ان شاء الله أجيب عنه بأن المراد رجوعه لعقد اليمين اه (قوله لا يسمعه) فلو سمعه عزره وأعاد اليمين شرح م ر (قوله ابتداء) مفهوم قوله المستحلف (قوله بغير طلب) أي طلب الخصم (قوله اعتبر نية الحالف) أي حيث كان القاضي لا يرى التحليف به كالشافعي فان كان له التحليف بغير الله كالحنفي لم تنفعه التورية وهو ظاهر ز ي (قوله ومن طلب الخ) هذا ضابط الحالف وليس ضابطا لكل حالف فان يمين الرد لا تدخل فيه ولا أيمان القسامة ولا اللعان ولا اليمين مع الشاهد وكأنه أراد الحالف في جواب دعوى أصلية وأيضا فهو غير مطرد لاستثنائهم منه صورا كثيرة وأشار في المتن لبعضها بقوله ولا يحلف قاض الخ اه ز ي (قوله على ما) أي على نفي ما أي شيء لو أقر به لزمه يرد عليه نحو الزنا لانه لا معنى للزومه بالاقرار وأجيب بأن المعنى بالنسبة اليه لزمه مقتضاه وما يترتب عليه (قوله كطلب القاذف الخ) كأن يقذف شخصا بالزنا ثم يترافع القاذف والمقذوف أو وارثه للقاضي ويطلب المقذوف أو وارثه حد القذف من القاضي فيطلب القاذف المقذوف انه ما زنا أو وارثه على انه ما زنا مورثه فاذا حلف أحدهما ثبت عليه الحد والا سقط وهذا الضابط موجود في المقذوف لانه لو أقر بالزنا لزمه وفي ادخال وارث المقذوف في هذا الضابط نظر لانه لا يصدق عليه شيئا (قوله ولا يحلف قاض) هو وما بعده مستثنى من الضابط لانهم لو أقروا بما حلفوا عليه عمل بمقتضاه فيبطل الحكم

(ولا مدع صبي) ولو محتملا (بل يمهل حتى يبلغ) ثم يدعي عليه وان كان لو أقر بالبلوغ في وقت احتماله قبل لان حلفه يثبت صباه وصباه يبطل حلفه ففي تحليفه ابطال تحليفه (الا كافرا) (٨٤٨) مسبيا (أنبت وقال تعجلته)

أي انبات العانة فيحلف لسقوط القتل بناء على ان الانبات علامة للبلوغ وهذا الاستثناء من زيادتي (واليمين) من الخصم (تقطع الخصومة حالا لا الحق) فلا تبرأ ذمته لانه صلى الله عليه وسلم أمر رجلا بعد ما حلف بالخروج من حق صاحبه كأنه عرف كذبه رواه أبو داود والحاكم وصحح اسناده (وتسمع بينة المدعي بعد) أي بعد حلف الخصم كالو أقر الخصم بعد حلفه وكذا لو ردت اليمين على المدعي فنكل ثم أقام بينة ولو قال بعد اقامته بينة بدعواه بينتي كاذبة أو مبطلة سقطت ولم تبطل دعواه واستثنى البلقيني ما اذا أجاب المدعي عليه وديعة بنفي الاستحقاق وحلف عليه فان حلفه يفيد البراءة حتى لو أقام المدعي بينة بأنه أودعه اياها لم تؤثر فانها لا تخالف ما حلف عليه من نفي الاستحقاق (ولو قال الخصم) قد (حلفني) على ما ادعاه عند قاض راجع (فيحلف انه لم يحلفني) عليه (مكن) من ذلك لان ما قاله محتمل غير مستبعد (لا برد انه) لا يؤمن ان يدعي المدعي انه حلفه على انه ما حلفه وهكذا لان ذلك لا يسمع منه لئلا يتسلسل *(فصـــل)* في النكول والترجمة به من زيادتي لو (نكل) الخصم عن اليمين المطلوبة منه (كأن قال) هو أولى من قوله والنكول ان يقول بعد قول القاضي) له (أحلف لا أو أنا ناكل) أو قال بعد قوله قل والله والرحمن (أو) كان (سكت) لا لدهشة أو غباوة أو نحوهما (بعد ذلك) وبعد قوله له ما ذكر (فحكم) القاضي (بنكوله) أو قال للمدعي احلف

(قوله ولا مدع صبي) كأن ادعى عليه البلوغ لتصحيح نحو عقد صدر منه فادعى الصبا لابطاله بعد ادعاء خصمه بلوغه فانه لا يحلف على نفي بلوغه وان كان لو أقر به حين احتماله عمل به (قوله ولم تبطل دعواه) لاحتمال ان يكون محقا في دعواه والشهود مبطلين لشهادتهم بما لا يحيطون به برماوي فلو أقام بينة أخرى سمعت (قوله كأنه عرف كذبه) كأن للتحقيق فلو قال لانه لكان أظهر (قوله واستثنى البلقيني) أي من قوله لا الحق (قوله فانها لا تخالف) لانه يمكن انه أودعه لكن لا يستحق عليه شيأ لتلف الوديعة من غير تقصير أو لردها له اهـ م ر (قوله ولا برد الخ) أي على قوله مكن عبارة م ر ولا يجاب المدعي لو قال قد حلفني اني لا أحلفه فليحلف على ذلك (قوله لئلا يتسلسل الامر) فان نكل حلف المدعي عليه يمين الرد واندفعت الخصومة عنه هذا اذا قال قد حلفني عند قاض آخر فان قال عندك أيها القاضي فان حفظ القاضي ذلك لم يحلفه ومنع المدعي مما طلبه وان لم يحفظه حلفه ولا تنفعه اقامة البينة عليه في الاصح لان القاضي متى تذكر حكمه أمضاه والا فلا يعتمد البينة (قوله انه) أي المدعى عليه وقوله على انه أي المدعي ما حلفه أي المدعى عليه *(فصـــل)* في النكول أي الامتناع من الحلف بما طلبه القاضي أي وما يتعلق به من قوله ويمين الرد كاقرار الخصم الى آخر الفصل والمناسب تقديم هذا الفصل على الذي قبله (قوله والرحمن مقول قال) وينبغي تقييد كونه نكولا باصراره على ذلك بعد علمه بوجوب امتثال أمر الحاكم شرح م ر وعبارة الروض فلو قال قل والله فقال والرحمن أو قال قل والله العظيم فقال والله وسكت أو امتنع من تغليظ المكان والزمان فنا كل قال في شرحه اذ ليس لمخالفة اجتهاد القاضي ثم قال م ر في شرحه ولو قال له قل بالله فقال والله أو تالله ففيه وجهان أرجحهما انه غير نا كل كعكسه لوجود الاسم والتفاوت انما هو في مجرد الحرف لم يؤثر اهـ (قوله أو غباوة) أي قلة فطنة وقوله أو نحوهما كالجهل والخرس (قوله فحكم القاضي) راجع لقوله أو سكت فقط كما يؤخذ من ق ل على الجلال قال لانه لا حاجة فيما قبله للحكم بالنكول وقال حجر ان كلا من قوله فحكم القاضي بنكوله أو قال الخ

حلف المدعي) لتحول الحلف اليه (وقضي له) بذلك (لا بنكوله) اي الخصم لانه صلى الله عليه وسلم رد اليمين على طالب الحق رواه الحاكم وصحح اسناده (٨٤٩) وقول القاضي للمدعي احلف وان لم يكن حكما بنكوله حقيقة لكنه نازل منزلة الحكم به كما في الروضة كأصلها وبالجملة فالخصم بعد نكوله العود الى الحلف ما لم يحكم بنكوله حقيقة أو تنزيلا والا فليس له العود اليه الا برضى المدعي ويبين القاضي حكم النكول للجاهل به بأن يقول له ان نكلت عن اليمين حلف المدعي واخذ منك الحق فان لم يفعل وحكم بنكوله نفذ حكمه لتقصيره بترك البحث عن حكم النكول (ويمين الرد) وهي يمين المدعي بعد نكول خصمه (كاقرار الخصم) لا كالبينة لانه يتوصل باليمين بعد نكوله الى الحق فاشبه اقراره به فيجب الحق بفراغ المدعي من يمين الرد من غير افتقار الى حكم كالاقرار (فلا تسمع بعدها حجة بمسقط) كاداء وابراء واعتياض لتكذيبه لها باقراره وتعبيري بمسقط أولى من قوله باداء أو ابراء (فان لم يحلف المدعي يمين الرد ولا عذر (سقط حقه) من اليمين والمطالبة لاعراضه عن اليمين (و) لكن ٢١٣ ــ ث (تسمع حجته) كأن (فان أبدى عذرا كاقامة حجة وسؤال فقيه ومراجعة حساب مذا أولى من قوله وان تعلل باقامة بينة أو مراجعة حساب

راجع لكل من النكول الصريح وهو ما ذكره بقوله لا أو أنا ناكل ومن النكول الضمني وهو السكوت المذكور بقوله أو سكت اه والذي اقتضاه كلام الرشيدي على م ر ان الحكم الحقيقي بالنكول لا يحتاج اليه في النكول الصريح وان الحكم التنزيلي وهو قوله للمدعي احلف لا بد منه في كل من النكول الصريح والضمني فتأمل اه (قوله حلف المدعي) أي في الصورتين ح ل وهو جواب لو في قوله لو نكل (قوله وقضي له بذلك) أي بحلفه وأشعر قوله وقضي له انه لا يستحق المدعي بحلفه بل يتوقف على حكم القاضي لكن الارجح في أصل الروضة عدم التوقف بناء على ان اليمين المردودة كالاقرار فان الحق يثبت بها من غير حكم في الاصح وسيأتي في كلام الشرح التصريح بأنه لا يتوقف على حكم أيضا زي وعبارة الشوبري وقضي له بذلك أي ثبت من غير حكم حاكم ومثله ح ل وشرح م ر (قوله لا بنكوله) خلافا لابي حنيفة وأحمد فقد رد قولهما بنقل مالك في موطئه الاجماع على خلاف قولهما كما في شرح م ر (قوله رد اليمين على طالب الحق) أي وقضي له به ووجه الدلالة منه انه لم يكتف بالنكول ع ش على م ر (قوله وقول القاضي) مبتدأ خبره محذوف تقديره منزل منزلة النكول كما يدل عليه قوله لكنه نازل الخ (قوله وبالجملة) أي سواء قلنا حقيقة أو نازلا منزلته زي ولم يتقدم له تفصيل في عود الخصم للحلف حتى يقول وبالجملة (قوله ما لم يحكم الخ) أي بعد سكوته وقوله أو تنزيلا أي فيما اذا قال القاضي للمدعي احلف بعد سكوت خصمه عن الحلف (قوله ويبين القاضي) أي وجوبا م ر وع ش (قوله نفذ حكمه) وان أثم بعدم تعليمه ع ش على م ر (قوله لتقصيره) أي المدعى عليه (قوله لا كالبينة) أي من المدعي (قوله لانه يتوصل الخ) أي من غير حكم حاكم بدليل ما بعده فلا يقال هذا التعليل موجود في البينة (قوله باقراره) أي الحكمي (قوله سقط حقه) أي من هذا المجلس وغيره ويكون ذلك بمنزلة حلف المدعى عليه قال الرافعي ولا يتوقف سقوط حقه من اليمين على حكم القاضي بنكوله برلسي سم (قوله من اليمين) فليس له العود اليه في هذا المجلس ولا غيره س ل وليس له ردها على المدعى عليه لان المردودة لا ترد عبد البر وزي وشرح الروض (قوله والمطالبة) أي بحقه أي فليس له مطالبة الخصم الا ان يقيم بينة س ل (قوله كأن) أي قبيل الفصل

(أمهل ثلاثة) من الايام فقط لئلا تطول مدة مدافعته والثلاثة مدة مغتفرة شرعا ويفارق جواز تأخير الحجة ابدا بانها قد لا تساعده ولا تحضر واليمين اليه وعلى هذا الامهال واجب أو مستحب وجهان (ولا يمهل خصمه لذلك) أي لعذر (حين يستحلف الا برضى المدعى) لانه مقهور بطلب الاقرار أو اليمين بخلاف المدعى وهذا الاستثناء من زيادتي (وان استمهل الخصم) أى طلب الامهال (في ابتداء الجواب لذلك) أى لعذر (أمهل الى آخر المجلس) بقيد زدته بقولي (ان شاء) أى المدعي أو القاضي وعلى التاني جرى جماعة وتبعتهم في شرح البهجة (ومن طولب بجزية فادعى) مسقطا كاسلامه قبل تمام الحول (فان وافقت دعواه الظاهر كأن كان غائبا فحضر وادعى ذلك (وحلف) فذاك (والا) بأن لم توافق الظاهر بأن كان عندنا ظاهرا ثم ادعى ذلك أو وافقته ونكل (طولب بها) وليس ذلك قضاء بالنكول بل لانها وجبت ولم يأت بدافع وهذه المسئلة من زيادتي (أو بزكاة فادعاه) أى المسقط كدفعها لساع آخر أو غلط خارص (لم يطالب بها) وان نكل عن اليمين لانها مستحبة كما مر (ولو ادعى ولي صبي أو مجنون حقا له) على شخص (فانكر ونكل لم يحلف الولي) وادعى ثبوته بمباشرة سببه بل ينتظر كماله لان اثبات الحق لغيره بالحلف بعيد وذكر المجنون من زيادتي

كامل

في قوله وكذا لو ردت اليمين على المدعى فنكل ثم اقام بينة (قوله أمهل ثلاثة من الايام) أى غير يومي الامهال والاداء قل على الجلال (قوله جواز تأخير الحجة) أى المطلوبة منه ابتداء وكان عالما بها فلا ينافي قوله قبل كاقامة حجة (قوله واليمين اليه) أى موكول اليه فان مضت الثلاثة من غير عذر سقط حقه من اليمين كما في حجر (قوله وجهان) المعتمد الوجوب م ر (قوله ولا يمهل خصمه لذلك) هذا قد يوهم انه لو طلب التأخير لبينة يقيمها بالاداء لا يمهل ثلاثة ايام وفي الزركشي انه يمهل بخلاف ما لو طلب التأخير لمراجعة الحساب عميرة والجواب ان مراد الشيخ من مرجع اسم الاشارة العذر بغير البينة بدليل قوله حين يستحلف لان الذي يستطل بالبينة مقر بالحق فكيف يحلف سم (قوله حين يستحلف) أى يطلب منه الحلف ع ش (قوله الا برضا المدعى) شامل لطلب اقامة البينة والذي في المنهاج الاقتصار على مراجعة الحساب واما اذا طلب اقامة البينة فانه يمهل وان لم يرض الخصم ح ل (قوله أمهل) أى ما لم يضر الامهال بالمدعى كأن كان يريد سفرا ح ل (قوله الى آخر المجلس) أى مجلس القاضي ح ل وما زاد عليه لا بد فيه من رضا المدعى ح ل وقال ع ش أى مجلس هذين الخصمين وعبارة شرح م ر والاوجه ان المراد بالمجلس مجلس القاضي اه (قوله أو القاضي) معتمد وليست أو للتخيير كما يتبادر من العبارة بل لتنويع الخلاف فانهما قولان في المسئلة كما يدل عليه قوله وعلى الثاني الخ (قوله وعلى الثاني) وهذا هو المناسب لان مشيئة المدعى لا تتقيد بآخر المجلس زي (قوله ومن طولب الخ) ترجم هذه المسائل في الروض وشرحه بقوله فصل قد يتعذر رد اليمين على المدعى ولا يقضى على المدعى عليه بالنكول وذلك في صور كما اذا غاب ذمي ثم عاد وادعى الاسلام الخ اه ولو مات من لا وارث له وله دين على شخص فطالبه القاضي ووجه عليه اليمين فنكل فهل يقضي عليه بالنكول ويؤخذ منه أو يحبس ليقر أو يحلف أو يترك أوجه أصحها الثاني اه سم وقوله بجزية أى كاملة وقوله مسقطا أى لبعضها لان اسلامه في أثناء الحول يسقط بعضها وهو ما يقابل الباقي من الحول كما تقدم من ان اسلامه في أثناء الحول يوجب قسطها (قوله لانها) أى الجزية (قوله ظاهرا) أى غير مخفي (قوله لانها مستحبة) حتى لو حضر المستحقون وادعى دفعها اليهم وأنكروا فلا شيء عليه اه برماوي (قوله حقا له) أى الصبي أو المجنون (قوله لم يحلف الولي) ما لم يرد ثبوت العقد الذي باشره بيده فيحلف ويثبت الحق ضمنا ومثله يجري في الوصي والوكيل سم (قوله بمباشرة سببه)

(فصل) في تعارض البينتين لو (ادعى كل منهما) أي من اثنين شيأ (وأقام بينة) به (وهو بيد ثالث سقطتا) لتناقض موجبهما فيحلف لكل منهما يمينا وان أقر به لأحدهما عمل بمقتضى (اقراره أو بيدهما أو لا بيد أحدهما) اذ ليس أحدهما أولى به من الآخر والثانية من زيادتي وظاهر مما يأتي ان مقيم البينة أولا في الأولى يحتاج الى اعادتها للنصف الذي بيده لتقع بعد بينة الخارج (أو بيد أحدهما) ويسمى الداخل (رجحت بينته) وان تأخر تاريخها أو كانت شاهدا ويمينا وبينة الخارج شاهدين أو لم تبين سبب الملك من شرى أو غيره ترجيحا لبينته بيده هذا (ان أقامها بعد بينة الخارج) ولو قبل تعديلها بخلاف ما لو أقامها قبلها لأنها انما تسمع بعدها لأن الأصل في جانبه اليمين فلا يعدل عنها ما دامت كافية (ولو أزيلت يده ببينة وأسندت بينته) الملك (الى ما قبل ازالة يده واعتذر بغيبتها) مثلا فانها ترجح لأن يده انما أزيلت لعدم الحجة وقد ظهرت فينقض القضاء بخلاف ما اذا لم تسند بينته الى ذلك أو لم يعتذر بما ذكر فلا ترجح لأنه الآن مدع خارج واشتراط الاعتذار ذكره الأصل كالروضة وأصلها قال البلقيني وعندي انه ليس بشرط والعذر انما يطلب اذا ظهر من صاحبه ما يخالفه كمسئلة المرابحة قال الولي العراقي بعد نقله ذلك ولهذا لم يتعرض له الحاوي انتهى ويجاب بأنه انما شرط هنا وان لم يظهر من صاحبه ما يخالفه لتقدم الحكم بالملك لغيره

كأن قال أنا أقرضته لك بسبب النهب الذي كان حصل في البلد مثلا

(فصل) في تعارض البينتين. (قوله وهو بيد ثالث) الحاصل انه اما ان يكون بيد ثالث أو بيدهما أو بيد أحدهما أو لا بيد أحد (قوله سقطتا) سواء كانتا مطلقتي التاريخ أو متفقتيه أو احداهما مطلقة والأخرى مؤرخة شرح الروض (قوله لتناقض موجبهما) وهو الملك سم ل وعبارة م ر لتعارضهما ولا مرجح فأشبها الدليلين اذا تعارضا بلا ترجيح (قوله عمل بمقتضى اقراره) فترجح بينة المقر له سم ل (قوله أو لا بيد أحد) صورته بعقار أو متاع ملقى في طريق وليس المدعيان عنده سم زي (قوله مما يأتي) أي في قوله هذا ان أقامها بعد بينة الخارج (قوله في الأولى) أي من الأخيرتين كما في زي (قوله يحتاج الى اعادتها) فان لم يفعل كان الجميع لصاحب البينة المتأخرة (قوله بعد بينة الخارج) أي الذي صار خارجا باقامة الأول البينة لأنه انتزعها منه بالبينة أي فاذا أقام هذا الخارج بينة احتاج الداخل أن يقيم البينة ثانيا لتكون بعد بينة الخارج شيخنا (قوله رجحت بينته) سواء شهدت بملك أو وقف على المعتمد زي (قوله وان تأخر تاريخها) محله اذا لم تسند انتقال الملك عن شخص واحد والا قدمت بينة الخارج ان كانت أسبق تاريخا كما ذكره في القوت عن فتاوى البغوي وغيرها واعتمده الشهاب م ر اه شوبري وعبارة شرح م ر ومحل ترجيح بينة الداخل اذا لم تسند تلقي الملك عن شخص معين وتسند بينة الخارج تلقيه عن ذلك الشخص بعينه ويكون تاريخ بينة الخارج أسبق والا رجحت بينة الخارج (قوله ما دامت كافية) أي وهي كافية ما دام الخارج لم يقم بينة عبد البر (قوله ولو أزيلت يده) أي الداخل وهو غاية لقوله رجحت بينة وقوله ببينة أي بسبب البينة التي أقامها الخارج أي ولو كان الخارج أخذها من الداخل ببينته التي أقامها قبل بينة الداخل وعبارة م ر ولو أزيلت أي حسا بأن سلم المال لخصمه أو حكما بأن حكم عليه به فقط اه (قوله واعتذر بغيبتها) ليس قيدا (قوله بما ذكر) أي بغيبة البينة (قوله والعذر) تعليل لما قبله اي اذ العذر الخ (قوله كمسئلة المرابحة) كما لو قال اشتريت هذا بمائة وباعه

فاحتيط بذلك ليسهل نقض الحكم بخلاف مامر ثم (لكن لو قال الخارج هو ملكي اشتريته منك) او غصبته او استعرته او استأجرته مني (فقال الداخل (بل) هو (ملكي) واقاما بينتين بما قالاه كما علم (رجح الخارج) لزيادة علم بينته بما ذكره ولما تقرر من ان بينة الداخل ترجح اذا ازيلت يده ببينة ان دعواه تسمع ولو بغير ذكر انتقال بخلاف مالو ازيلت باقرار ففيه تفصيل ذكرته بقولي (فلو ازيلت يده باقرار) حقيقة او حكما (لم تسمع دعواه) به (بغير ذكر انتقال) لانه مؤاخذ باقراره فيستصحب الى الانتقال فاذا ذكر سمعت نعم لو قال وهبته له وملكه لم يكن اقرارا بلزوم الهبة لجواز اعتقاده لزومها بالعقد ذكره في الروضة كاصلها (ويرجح بشاهدين) وبشاهد وامرأتين لاحدهما (على شاهد مع يمين) للآخر لان ذلك حجة بالاجماع وابعد عن تهمة الحالف بالكذب في يمينه

مرابحة بمائة وعشرة ثم قال غلطت من ثمن متاع الى آخر وانما اشتريته بمائة وعشرة ع ش فقوله غلطت الخ هذا هو العذر (قوله فاحتيط بذلك) اي بالاعتذار (قوله بخلاف مامر) متعلق بقوله وعندي انه ليس بشرط اي بخلاف المرابحة فانه اي الاعتذار شرط فيها كذا قيل والظاهر رجوعه لما قبله اي بخلاف مامر في المرابحة فلابد ان يظهر من صاحبه مايخالفه لانه لم يتقدم الحكم بالملك (قوله لكن) استدراك على ما قبل الغاية (قوله اشتريته) بضم التاء للتكلم وقوله او غصبته الخ بفتحها للمخاطب قال م ر في شرحه ولو اختلف الزوجان في امتعة دار ولو بعد الفرقة فمن اقام بينة على شيء فله والا فان كان في يدهما حلف كل منهما لصاحبه وجعل بينهما بالسوية وان حلف احدهما دون الآخر قضي للحالف واختلاف وارثيهما او وارث احدهما والآخر كذلك اه وسواء مايصلح للزوج كسيف ومنطقة او للزوجة كحلي وغزل او لهما كدراهم او لايصلح لهما كمصحف وهما اميان ولم يعد من المرجحات كون الدار لاحدهما فيما يظهر ع ش عليه وعبارة م ر في الشرح في فصل الاقرار وقال ابن الصلاح لو كان للمقر زوجة ساكنة معه في الدار قبل قولها في نصف الاعيان بيمينها لان اليد لها معه على جميع ما فيها صالحا لاحدهما فقط او لكليهما وقوله في نصف الاعيان اي التي في الدار بخلاف ما في يدها كخلخال ونحوه مما في يدها فانها تختص به لانفرادها باليد وسواء كان ملبوسا لها وقت المنازعة ام لا حيث علم انها تتصرف فيه (قوله لزيادة علم بينته) اي بالانتقال (قوله ومن ان بينة الداخل الخ) توطئة لما بعده اشار به الى ان قوله فلو ازيلت يده باقرار مقابل لهذا المقدر المعلوم من قوله ولو ازيلت يده ببينة وليس مقابلا لقوله ولو ازيلت الخ فقط لانه في ترجيح البينة ومابعده في عدم سماع الدعوى فلا تحسن المقابلة بينهما لكن لما كان يلزم من ترجيح بينته سماع دعواه حسنت المقابلة (قوله ولو بغير ذكر انتقال) اي من الخارج اليه بشراء او نحوه (قوله او حكما) بان نكل ورد اليمين على المدعي (قوله بغير ذكر انتقال) اي من المقر له الى المقر والانتقال كأن يقول اشتريته منه او ورثته بعد الاقرار اي وقد مضى زمن يمكن فيه ذلك م ر ل فلابد من بيان السبب فلا يكفي قول البينة انتقل اليه بسبب صحيح عميرة م ر ل (قوله نعم لو قال) اي الداخل في اقراره استدراك على قوله لم تسمع دعواه الخ (قوله له) اي للخارج (قوله لجواز اعتقاده الخ) فتقبل دعواه بعد ذلك وان لم يذكر انتقالا لم يظهر تقييده اخذا من التعليل بما اذا كان ممن يشتبه عليه الحال نحو م (قوله على شاهد مع يمين) اي في غير بينة الداخل كما ذكره الشرح بعد (قوله

الا ان كان مع الشاهد يد فيرجح بها على من ذكر كما علم مما مر (لا بزيادة شهود) عددا او صفة لاحدهما وهذا اولى من اقتصاره على العدد (ولا برجلين) على رجل وامرأتين (ولا على أربع نسوة) لكمال الحجة

في الطرفين (ولا) بينة (مؤرخة على) بينة (مطلقة) لان المؤرخة وان اقتضت الملك قبل الحال فالمطلقة لا تنفيه ثم لو شهدت احداهما بالحق والاخرى بالابراء رجحت بينة الابراء لانها انما تكون بعد الوجوب (ويرجح بتاريخ سابق) فلو شهدت بينة لواحد بملك من سنة الى الآن وبينة أخرى لآخر بملك من أكثر من سنة الى الآن كسنتين والعين بيدهما أو بيد غيرهما أو لا بيد احد كما علم مما مر رجحت بينة ذي الاكثر لان الاخرى لا تعارضها فيه (ولصاحبه) أي التاريخ السابق (أجرة وزيادة حادثة من يومئذ) أي يوم ملكه بالشهادة لانها نماء ملكه ويستثنى من الاجرة ما لو كانت العين بيد البائع قبل القبض فلا أجرة عليه للمشتري على الاصح عند النووي في البيع والصداق لكن صحح ٣١٤ ج ث البلقيني خلافه (ولو شهدت) بينة (بملكه أمس) ولم تتعرض للحال لم (تسمع) كما لا تسمع دعواه بذلك ولانها شهدت له بما لم يدعه نعم لو ادعى رق شخص بيده فادعى آخر انه كان له أمس وانه أعتقه وأقام بذلك بينة قبلت لان المقصود منها اثبات العتق وذكر الملك السابق وقع تبعا بخلافه بما ذكر لا تسمع البينة فيه (حتى تقول ولم يزل ملكه أو لا نعلم مزيلا له أو تبين سببه) كأن تقول اشتراه من خصمه أو أقر له به أمس فتعبيري ببيان السبب أولى من اقتصاره على الاقرار (ولو أقام حجة مطلقة بملك دابة أو شجرة لم يستحق ولدا وثمرة

(قوله مع الشاهد) أي اذا انضمت اليد مع الشاهد واليمين (قوله مما مر) أي من قوله أو كانت شاهدا ويمينا وبينة الخارج شاهدين (قوله لا بزيادة شهود) لكمال الحجة من الطرفين ولان ما قدره الشرع لا يختلف بزيادة ولا نقص كدية الحر ما لم يبلغوا عدد التواتر والا رجحت لافادتها حينئذ العلم الضروري وهو لا يعارض شرح م ر (قوله مطلقة) بأن لم تقيد بزمن والمؤرخة هي المقيدة بزمن (قوله ثم لو شهدت احداهما بالحق) أي وقد أطلقت احداهما وأرخت الاخرى كما هو الفرض وصرح به شرح الروض فهو استدراك على قوله ولا مؤرخة على مطلقة كما قاله س ل (قوله انما تكون بعد الوجوب) والاصل عدم تعدد الدين (قوله أو بيد غيرهما) بخلاف ما لو كانت اليد لاحدهما فقط فانها ترجح برماوي (قوله ذي الاكثر) أي التاريخ الاكثر وهو الاسبق (قوله لا تعارضها فيه) أي الاكثر وهو السنة السابقة بل تعارضها في السنة المتأخرة واذا تعارضتا فيها تساقطتا بالنسبة لها فيستصحب الملك السابق م ر (قوله أي يوم ملكه) قال شيخنا ع ش وهو الوقت الذي أرخت به البينة برماوي أي لا من وقت الحكم (قوله بالشهادة) أي بسبب الشهادة (قوله بيد البائع) أي أو الزوج وذلك بأن يدعي اثنان على واحد فيقول أحدهما باعني هذا من سنة ويقول الآخر باعني اياه من سنتين ولم يقبضه البائع لا لهذا ولا لهذا وأقام كل بينة فيثبت لذي الاكثر تاريخا ولا أجرة له على البائع لانه لا يضمن المنافع الفائتة تحت يده كما مر وقوله والصداق بأن تدعي عليه احدى زوجتيه انه أصدقها هذه العين التي عنده من سنة وتدعي الاخرى انه أصدقها اياها من سنتين وتقيم كل بينة بدعواها فيحكم بها للثانية ولا أجرة لها على الزوج شيخنا (قوله نعم لو ادعى الخ) ليس استدراكا على المتن كما قد يتوهم بل هو استدراك على قوله كما لا تسمع الخ ومحط الاستدراك قوله فادعى آخر انه كان له أمس حيث تسمع دعواه حينئذ فافهم (قوله أو تبين سببه) ومثل بيان السبب ما لو شهدت انها أرضه زرعها أو دابته نتجت في ملكه أو اثمرت هذه الشجرة في ملكه أو هذا الغزل من قطنه أو الطير من بيضه أمس شرح م ر (قوله لم يستحق ولدا وثمرة) لانهما ليسا من أجزاء الدابة والشجرة

ظاهرة) عند اقامتها المسبوقة بالملك اذ يكفي لصدق الحجة سبقه بلحظة لطيفة وخرج بزيادتي مطلقة المؤرخة الملك بما قبل حدوث ذلك فانه يستحقه وبالولد الحمل وبالظاهرة غيرها فيستحقهما تبعا لاصلها كما في البيع ونحوه وان احتمل انفصالهما عنه بوصية وقولي ظاهرة أولى من قوله موجودة (ولو اشترى) شخص (شيأ فأخذ منه بحجة غير اقرار ولو مطلقة) عن تقييد الاستحقاق بوقت الشراء أو غيره (رجع على بائعه بالثمن) وان احتمل انتقاله منه الى المدعي أو لم يدع ملكا سابقا على الشراء لمسيس الحاجة الى ذلك في عهدة العقود ولان الاصل عدم انتقاله منه اليه فيستند الملك المشهود به الى ما قبل الشراء وخرج بتصريحي بغير اقرار أي من المشتري الاقرار منه حقيقة أو حكما فلا يرجع المشتري فيه بشيء (ولو ادعى) شخص (ملكا مطلقا فشهدت له) به (مع سببه لم يضر) ما زادته (وان ذكر سببا وهي) سببا آخر ضر) ذلك للتناقض بين الدعوى والشهادة وان لم تذكر السبب قبلت شهادتها لانها شهدت بالمقصود ولا تناقض

حيث

ولذا لا يتبعانهما في البيع المطلق شرح م ر (قوله ظاهرة) يعني مؤبرة م ر (قوله عنه) أي عن الاصل (قوله أولى من قوله موجودة) لان الموجودة تصدق بغير المؤبرة ع ش (قوله رجع على بائعه) محله عند الجهل بالحال فلو علم انه ليس ملكه وأخذ منه بعد بينة فلا رجوع له على البائع لانه المضيع لماله قاله الخليل ونقل عن السبكي الكبير ويؤيده قوله بحجة غير اقرار لانه لما علم انه ليس ملكا للبائع كان مقرا بأنه لغيره وقوله على بائعه بالثمن أي البائع الذي لم يصدقه المشتري وخرج ببائعه بائع بائعه فلا رجوع له عليه لانه لم يتلق الملك منه وبلم يصدقه المشتري ما لو صدقه على انه ملكه فلا يرجع عليه بشيء لاعترافه بأن الظالم غيره نعم لو كان تصديقه له اعتمادا على ظاهر يده أو كان ذلك في حال الخصومة لم يمنع رجوعه حيث ادعى ذلك لعذره حينئذ ولا يرجع من أخذ منه عليه بشيء من الزوائد الحاصلة في يده ولا بالاجرة لانه استحقها بالملك ظاهرا وأخذه الثمن من البائع مع احتمال انها انتقلت منه للمدعي بعد شرائه من البائع انما هو لمسيس الحاجة الخ ع ش قال زي وهذا كالمستثنى من مسئلة الشجرة حيث استثنى فيه تقدير الملك قبل البينة ولو راعينا ذلك هنا امتنع الرجوع والحكمة في عدم اعتباره مسيس الحاجة الى ذلك في عهدة العقود وأيضا فالاصل عدم المعاملة بين المشتري والمدعي فيستند الملك المشهود به الى ما قبل الشراء وقال الغزالي العجب كيف يترك في يده نتاج حصل قبل البينة وبعد الشراء ثم هو يرجع على البائع بالثمن اه وأجيب بانه يحتمل انتقال النتاج ونحوه الى المشتري مع كونه ليس جزءا من الاصل ح ل وأجيب عنه أيضا بان أخذ المشتري للمذكورات لا يقتضي صحة البيع وانما أخذها لانها ليست مدعاة اصالة ولا جزءا من الاصل مع احتمال انتقالها اليه بوصية اليه مثلا من أبي المدعي اه رشيدي (قوله أو لم يدع) أي المدعي أي الذي ينزع العين فلا يحتاج ان يقول هي ملكي قبل ان يبيعها لك البائع ح ل وهذه الغاية للرد وعبارة أصله مع شرح م ر وقيل لا يرجع المشتري على بائعه بالثمن الا اذا ادعى ملكا سابقا على الشراء لينتفي احتمال الانتقال من المشتري اليه (قوله لمسيس الحاجة) علة للمتن (قوله فلا يرجع المشتري) لان اقراره للغير لا يكون حجة على البائع ولا ملزما له ان يرجع عليه سم (قوله لم يضر ما زادته) لانه ليس مقصودا في نفسه وانما هو كالتابع والمقصود الملك زي (قوله ضر ذلك) والفرق بين هذا وما لو قال له علي ألف من ثمن عبد فقال المقر له لا بل من ثمن ثوب

حيث لم يضر لانه لا يعتبر في الاقرار المطابقة بخلاف الشهادة والدعوى فلا بد من مطابقتهما شرح م ر

(فصـــل) في اختلاف المتداعيين أي في نحو عقد أو اسلام أو عتق شرح م ر وهذا الفصل من تعلق تعارض البينتين (قوله في قدر مكترى) أي أو في قدر الاجرة أو قدرهما شرح م ر (قوله انه) أي ان كلا منهما اشتراه منه أي من الثالث (قوله وسلمه ثمنه) قيد بذلك لاجل قوله بعد فيلزمانه ح ل (قوله وأقام بينة) معطوف على كل من اختلفا وادعى كما أشار له الشرح بقوله في الصورتين وحينئذ فالضمير المستتر فيه عائد على كل من حيث العطف على ادعى وعلى ضمير التثنية من حيث العطف على اختلفا فحينئذ تعلم ان في العبارة نوع اجمال (قوله حكم للاسبق) لان معها زيادة علم ولان الثاني اشترا من الثالث بعد زوال ملكه عنه ولا نظر لاحتمال عوده اليه لانه خلاف الاصل والظاهر شرح م ر ويلزم المدعى عليه للآخر دفع ثمنه لثبوته ببينة من غير تعارض فيه كما صرح به في الروض سم على حجر وعبارة ع ش حكم للاسبق لان العقد السابق صحيح لا محالة لانه ان سبق العقد على الاكثر صح ولغا العقد على الاقل أو بالعكس بطل الثاني في الاقل دون الباقي وعبارة شرح م ر فتقدم السابقة ثم ان كانت هي الشاهدة بالكل لغت الثانية أو بالبعض أفادت الثانية صحة الاجارة في الباقي اه وقوله أفادت الثانية صحة الاجارة في الباقي ظاهره ان مالك العين لا يستحق على المستأجر سوى العشرة وعلى هذا فمعنى العمل بسابقة التاريخ مع انه على هذا الوجه انما عمل بمتأخرة التاريخ الآن يقال ان المراد من العمل بها نفي التعارض ثم ان كانت شاهدة بالكل فالعمل بها على ظاهره لالغاء الثانية والاولى الحقيقة عمل بمجموع البينتين وغاية الامر ان ما شهدت به الاولى وافقتها عليه الثانية ع ش عليه (قوله في الاولى) وهي قوله اختلفا في قدر مكترى ع ش وصورتها كأن تشهد بينة احداهما بانه استأجر جميع الدار من أول المحرم الى آخر رمضان بعشرة وبينة الآخر بانه استأجر هذا البيت من أول صفر الى آخر رمضان بعشرة (قوله اذا لم يتفقا) أي المتداعيان (قوله فيفسخ العقد) أي ويأخذ المستأجر العشرة ان كان دفعها لان الصورة ان الاختلاف كان قبل استيفاء المنفعة حتى يكون للاختلاف فائدة وترجع الدار للمؤجر ع ش على م ر (قوله ولا تعارض في الثمنين) لاتفاق البينتين على دفعهما له برماوي (قوله فيلزمانه) لان التساقط يكون فيما وقع فيه التعارض وهو رقبة الشيء لا الثمن ز ي ومحل لزوم الثمنين اذا لم تتعرض بينة كل لقبض المبيع

(فصل) في اختلاف المتداعيين لو (اختلفا) أي اثنان (في قدر مكترى) كأن قال آجرتك هذا البيت من هذه الدار شهر كذا بعشرة فقال بل آجرتني جميع الدار بالعشرة (أو ادعى كل منهما على ثالث بيده شيء انه اشتراه منه وسلمه ثمنه وأقام) كل منهما في الصورتين (بينة) بما ادعاه (فان اختلف تاريخهما حكم للاسبق تاريخا لعدم المعارض حال السبق وهذا من زيادتي في الاولى ويعمل فيها اذا لم يتفقا على انه لم يجر الا عقد واحد فان اتفقا على ذلك سقطت البينتان (والا) بأن اتحد تاريخهما أو اطلقتا أو احداهما (سقطتا) لاستحالة اعمالهما وصار كأن لا بينة فيفسخ العقد بعد تحالفهما في الاولى كما مر في البيع ويحلف الثالث في الثانية لكل منهما يمينا انه ما باعه ولا تعارض في الثمنين فيلزمانه قال الرافعي في الاولى ولك ان تقول ان عمل البينة بعد في المطلقتين وفي المطلقة

والمؤرخة اذا اتفقا على ما ذكر فيهما والا فلا تساقط لجواز ان يكون التاريخ فيهما مختلفا فيثبت الزائد بالبينة
الزائدة (أو) ادّعى كل منهما على ثالث بيده شيء (انه باعه له) أى للثالث بكذا فأنكر (وأقامها)
أى البينة وطالب بالثمن
(سقطتا ان لم يمكن جمع)
بأن اتحد تاريخهما أو اختلف
وضاق الوقت عن العقدين
والانتقال بينهما من
المشترى الى البائع الثانى
فيحلف الثالث يمينين
(والا) أى وان أمكن الجمع
بأن اختلف تاريخهما
واتسع الوقت لذلك أو
اطلقتا أو احداهما (لزمه
الثمنان) وقولى ان لم يمكن
جمع أعم من قوله ان اتحد
تاريخهما (ولو مات) شخص
(عن ابنين مسلم ونصرانى
فقال كل) منهما (مات على
دينى) فأرثه (فان عرفت
نصرانيته حلف النصرانى)
فيصدق لان الاصل بقاء
كفره وذكر التحليف من
زيادتى (فان أقام كل بينة
مطلقة) بما قاله (قدم
المسلم) لان مع بينته زيادة
علم بانتقاله من النصرانية
الى الاسلام (وان قيدت)
بينة النصرانى (بأن آخر
كلامه نصرانية) كقولهم
ثالث ثلاثة (حلف
النصرانى) فيصدق لان
الظاهر معه سواء أعكست
بينة المسلم بأن قيدت بأن آخر كلامه اسلام أم أطلقت ومسئلة اطلاق بينته من زيادتى (أو
جهل دينه واكل) منهما (بينة أولا بينة حلفا) أى حلف كل منهما للآخر

ولانه لا يلزمه شيء هو كونه قبض بدء حينئذ يمكن ان يكون بهبة أو شراء من أحدهما
(قوله على ماذكر) أى انه لم يجر الا عقد واحد والمعتمد التساقط مطلقا (قوله
فيثبت الزائد) أى من للمشترى بالبينة الزائدة أى الشاهدة بالزيادة أى بأنه آجر
جميع الدار قال حجر ولك ان تقول ان مجرد احتمال الاختلاف لا يفيد والا لم يحكم
بالتعارض فى أكثر المسائل (قوله أو ادّعى كل منهما الخ) هذه عكس ما قبلها فان تلك
فى مشتريين وبائع وهذه فى بائعين ومشتر ومقصودهما الثمن وفى تلك العين برماوى
وزى (قوله فيحلف الثالث يمينين) ويبقى له الشيء الذى بيده ولا يلزمه شيء (قوله
لذلك) أى للعقدين والانتقال بينهما الخ (قوله فان عرفت) نصرانيته المراد كفره
ح ل كما يدل عليه التعليل وعبارة البرماوى قوله فان عرفت نصرانيته لا حاجة
لذلك لانه لازم لنصرانية الولد اه لانه لا يكون نصرانيا الا ان تقدم لابيه نصرانية
(قوله فيصدق) أى بالنسبة للارث والا فهو يغسل ويصلى عليه فيقول المصلى أصلى
عليه ان كان مسلما ويدفن بمقابر المسلمين ح ل وعبارة م ر ويقول المصلى عليه
فى النية والدعاء ان كان مسلما وظاهر كلامهم وجوب هذا القول ويوجه بأن
التعارض هنا صيره مشكوكا فى دينه فصار كالاختلاط السابق فى الجنائز (قوله
زيادة علم بانتقاله الخ) أى والاخرى مستصحبة للنصرانية وكذا كل مستصحبة وناقلة
م ر كبينة الجرح مع بينة التعديل فتقدم الاولى كما مر (قوله وان قيدت) مقابل
قوله مطلقة فالمراد بالاطلاق عدم التقييد بأن آخر كلامه نصرانية أو اسلام (قوله
بأن آخر كلامه نصرانية) ولا بد ان تفسرها (قوله ثالث ثلاثة) أى من الآلهة والا
فلا يكفر بهذا برماوى لقوله تعالى ما يكون من نجوى ثلاثة الآية (قوله لان الظاهر
معه) لان الاصل بقاء لنصرانية (قوله بأن آخر كلامه اسلام) ولا بد من تفسير كلمة
الاسلام على المعتمد زى ولا يكفى الاطلاق الا ان كان الشاهد فقيها موافقا
للقاضى فى مذهبه فيما يسلم به الكافر ومثله يقال فى بينة النصرانى (قوله
أم أطلقت) أى قالت كان مسلما فيحصل التعارض ويتساقطان وفيه ان هذا
واضح فى الاولى دون الثانية وفيه هلا قدمت الناقلة الا ان يقال محل العمل بالناقلة
مالم يوجد معارض لها اه ح ل وكتب أيضا قوله أم أطلقت وجه ذلك ان ترجيح بينة
المسلم بزيادة العلم قد زال بواسطة تعرض بينة النصرانى للقيد سم وهو قولها ان
آخر كلامه نصرانية لانها حينئذ ليس مستندها الاستصحاب فقدمناها على الناقلة
لان الظاهر معها لكون نصرانيته معلومة ومحل تقديم الناقلة على المستصحبة اذا
كان مستند المستصحبة الاستصحاب (قوله أو جهل دينه) مقابل قوله فان

عرفت

وقسم المتروك بحكم اليد نصفين بينهما لقول الاصل وأقام كل بينة ليس بقيد (ولو مات نصراني عنهما) اى عن ابنين مسلم ونصراني (فقال المسلم أسلمت بعد موته) فالميراث بيننا (و) قال (النصراني بل (قبله) فلا ميراث لك (حلف المسلم) فيصدق لان الاصل بقاؤه على دينه سواء اتفقا على وقت موت الاب أم لا (وتقدم بينة النصراني) على بينته اذا أقاماهما اى بما قالاه لان مع بينته زيادة علم بالانتقال الى الاسلام قبل موت الاب فهي ناقلة والاخرى مستصحبة لدينه ثم ان شهدت بينة المسلم بانها كانت تسمع تنصره الى ما بعد الموت تعارضتا فيحلف المسلم (او قال المسلم مات) الاب (قبل اسلامي و) قال (النصراني) مات (بعده) وقد (اتفقا على وقت الاسلام فعكسه) فيصدق النصراني بيمينه لان الاصل بقاء الحياة وتقدم بينة المسلم على بينته اذا أقاماهما بما قالاه لانها ناقلة من الحياة الى الموت والاخرى مستصحبة للحياة ثم ان شهدت بينة النصراني بانها عاينته حيا بعد الاسلام تعارضتا قاله الشيخان

عرفت نصرانيته اى جهل هل هو مسلم أو كافر وهو مشكل اذ كيف يجهل ذلك وله ولد نصراني أو كافر و يجاب بانه استلحقه ولدان اى المسلم والكافر حل بان يدعيا انه أبوهما وكان غائبا قبل ذلك و يصدقهما كأوله ع ش (قوله بحكم اليد) اى لا بحكم الارث حتى لو كان ذكر وأنثى قسم نصفين ح ل و ع ش (قوله نصفين) اى ان كان بيدهما أو بيد أحدهما فان كان بيد غيرهما فالقول قوله كما قاله م ر وحج وقول الشارح بحكم اليد قد يفهم انه لو كان بيد أحدهما لا يقسم بينهما وليس كذلك فقد قال في شرح الروض ولا يختص به ذو اليد لانه لا اثر لليد بعد اعتراف صاحبها بانه كان للميت وانه يأخذه ارثا فكأنه بيدهما (قوله بقاؤه على دينه) أى الى موت الاب (قوله تنصره) أى المسلم وقوله الى ما بعد الموت أو الى الموت (قوله تعارضتا) اى فيتساقطان فكأنه لا بينة وتقدم انه يحلف المسلم حينئذ لان الاصل بقاؤه على دينه الى موت أبيه (قوله او قال المسلم الخ) هذه المسئلة كالتي قبلها في المعنى لكنها تخالفها في اللفظ والحكم لان مصب الدعوى هنا الموت قبل الاسلام أو بعده ومصب الدعوى في السابقة الاسلام بعد الموت أو قبله وعبارة سم هذه عين المسئلة السابقة لا تفارقها في شيء سوى الاتفاق على وقت الاسلام فالوجه الاقتصار على ما في أصله حيث قال عقب المسئلة السابقة فلو اتفقا على اسلام الابن في رمضان وقال المسلم مات الاب في شعبان وقال النصراني في شوال صدق النصراني وتقدم بينة المسلم على بينته اه وبه تعلم أن قول الشارح الآتي فان لم يتفقا على وقت الاسلام فالمصدق المسلم مستدرك لا طائل تحته لانه عين المسئلة الاولى المذكورة في قوله كأصله ولو مات نصراني الخ اه فلو قال بعد قوله وتقدم بينة النصراني هذا ان لم يتفقا على وقت اسلام الابن ثم يقول فلو اتفقا على اسلام الاب الى آخر عبارة الاصل كان أوضح وأخصر وبعبارة أخرى فلو قال المصنف فيما سبق فان لم يتفقا على وقت الاسلام حلف المسلم الخ عقب قوله بل قبله وقال هنا وان اتفقا على وقت الاسلام فعكسه الخ لكان أخصر وكان يستغنى عن قوله بعد فان لم يتفقا الخ (قوله قبل اسلامي) اى فكنت موافقا له في الدين وقال النصراني مات بعده فكنت وقت الموت مخالفا له في الدين فلا ترث عبد البر (قوله وقد اتفقا على وقت الاسلام) بان اتفقا على اسلام الابن في رمضان وقال المسلم مات الاب في شعبان وقال النصراني في شوال عبد البر (قوله بقاء الحياة) اى بقاء حياة الاب الى اسلام ابنه (قوله ناقلة من الحياة) اى نقلت الاب من الحياة قبل اسلام الولد الى موته وقوله والاخرى مستصحبة للحياة اى لحياة الاب بعد اسلام

أي فيحلف النصراني وذكر التحليف هنا من زيادتي أيضا فان لم يتفقا على وقت الاسلام فالمصدق المسلم لان الاصل بقاؤه على دينه وتقدم بينة النصراني على بينته ثم ان شهدت بينة بانها عاينته ميتا قبل الاسلام تعارضتا فيحلف المسلم (ولومات عن ابوين كافرين وابنين مسلمين فقال كل) من الفريقين مات على ديننا صدق الابوان لان الولد محكوم بكفره في الابتداء تبعا لهما فيستصحب حتى يعلم خلافه ولو انعكس الحال فكان الابوان مسلمين والابنان كافرين وقال كل ما ذكر فان عرف للابوين كفر سابق وقالا أسلما قبل بلوغه او أسلم هو او بلغ بعد اسلامنا وقال الابنان لا او لم يتفقوا على وقت الاسلام في الثالثة فالمصدق الابنان لان الاصل البقاء على الكفر وان لم يعرف لهما كفر سابق او اتفقوا على وقت الاسلام في الثالثة فالمصدق الابوان عملا بالظاهر في الاولى ولان الاصل بقاء الصبي في الثانية (ولو شهدت) بينة (انه اعتق في مرض موته سالما و) شهدت (اخرى) انه اعتق فيه (غانما وكل) منهما (ثلث ماله) ولم تجز الورثة ما زاد عليه (فان اختلف تاريخ البينتين قدم الا سبق) تاريخا كما في سائر التصرفات المنجزة في مرض الموت ولان مع بينته زيادة علم (او اتحد) التاريخ (أقرع بينهما لعدم المرجح (والا) اي وان لم تذكرا تاريخا بان أطلقتا او احداهما (عتق من كل) من سالم وغانم (نصفه) جمعا بين البينتين وانما لم يقرع بينهما الا انا لو أقرعنا لم نأمن أن يخرج سهم الرق على الاسبق فيلزم ارقاق حر وتحرير رقيق وقولي والا اعم من قوله وان أطلقتا (او شهد اجنبيان انه وصى بعتق سالم و) شهد وارثان عدلان (انه رجع عن ذلك ووصى) بعتق (غانم وكل) منهما (ثلثه) اي ثلث ماله (تعين للاعتاق (غانم) دون سالم وارتفعت التهمة في الشهادة بالرجوع عنه بذكر بدل يساويه وخرج بثلثه ما لو كان غانم دونه فلا تقبل شهادة الوارثين في القدر الذي لم يثبتا له بدلا وفي الباقي خلاف تبعيض الشهادة (فان كانا) اي الوارثان (حائزين فاسقين فـ) يتعين للاعتاق (سالم) بشهادة الاجنبيين لاجمال الثلث اهـ

الابن (قوله فيحلف النصراني) لان الاصل بقاء حياة الاب الى اسلام ابنه كا م ر (قوله بقاؤه) اي بقاء الولد على دينه الى موت أبيه (قوله او بلغ) هذه اللفظة ثابتة في بعض النسخ وهو المناسب لقوله بعد في الثالثة وفي نسخة اسقاطها وهو المناسب للنسخ التي فيها الثانية بدل الثالثة عبد البر ملخصا واسقاطها اولى لانها عين قوله أسلما قبل بلوغه تأمل وعبارة ح ل قوله بعد اسلامنا اي فهو مسلم تبعا وفيه ان هذه هي قوله أسلما قبل بلوغه الا ان يقال الاولى الاختلاف في وقت الاسلام والثانية الاختلاف في وقت البلوغ (قوله او اتفقوا) اي او عرف لهما كفر واتفقوا الخ (قوله عملا بالظاهر) وهو اسلام الابوين اصالة برماوي (قوله في الاولى) وهي ما اذا لم يعرف لهما كفر سابق والثانية قوله او اتفقوا (قوله بقاء الصبي) اي الى وقت الاسلام كي يتبعهما فيه برماوي (قوله كما في سائر التصرفات المنجزة الخ) اي فانه اذا لم يسعهما الثلث يقدم الاسبق فالاسبق كا م ر (قوله زيادة علم) اي بتقديم تاريخ العتق (قوله فيلزم الخ) ولا نظر للزوم ذلك في النصف لانه سبيل من الكل شرح م ر (قوله او شهد اجنبيان) اي عدلان ع ش ففيه من حذف الاول لدلالة الثاني (قوله وكل منهما ثلثه) بان كانت قيمة كل منهما مائة وكان عنده مائة غيرهما (قوله تعين للاعتاق غانم) لان الورثة أعلم بحال المورث (قوله وارتفعت التهمة) وكون الثاني أهدى لجمع المال الذي يرثونه بالولاء بعيد فلم يقدح تهمة سم (قوله دونه) كان كانت قيمته خمسين (قوله الذي لم يثبتا له بدلا) وهو النصف الآخر في مثالنا (قوله خلاف تبعيض الشهادة) والمعتمد أنها لا تتبعض في هذه الصورة كما نص

عليه المشابهي فيعتق العبدان الاول بالشهادة والثاني باقرار الوارثين اذا كانا حائزين والا عتق منه قدر نصيبهما منه بالعتق ح ل وان قلنا بالتبعيض عتق غانم كله وبعض سالم الذي لم يثبت الا بشرح البهجة (قوله وثلثا غانم) بان كان كل من سالم وغانم يساوي مائة وهناك شيء آخر فاذا اهلك سالم كانت التركة غانما والمائة فيعتق من غانم ثلثاه لانه ثلث التركة (قوله وكان سالما هلك من التركة) عملا بشهادة الوارثين الحائزين بانه رجع عن الوصية به فاندفع ما يقال ان الوصية به ثبتت بشهادة الاجنبيين وهو ثلث ماله فتقتضي شهادتهما ان يحسب من التركة (قوله قدر ثلث حصتهما) اي من التركة وهو ثلث غانم ان كان لهما اخوان لان التركة مائتان ونصيبهما منها مائة وثلثها يساوي ثلث قيمة غانم (قوله ولا يثبت الرجوع) اي عن عتق سالم (قوله قدر ثلث حصتهما) اي من التركة اي مع عتق سالم كله * (فصل في القائف) * وهو لغة متتبع الاثر والشبه م ر من قولهم قفوته اذا اتبعت اثره و ج قافة كبائع وباعة عبد البر وزي وعبارة الرشيدي يقال قاف اثره من باب قال اذا اتبعه مثل قفا اثره و يجمع القائف على قافة اه واصله قيفة قلبت الياء الفا لتحركها وانفتاح ما قبلها فهو من باب قوله وشاع نحو كامل وكمله بالنظر للتقدير (قوله هذا اولى من اقتصاره الخ) لان كلام الاصل لا يشمل بقية شروط الشاهد لكونه ناطقا بصيرا غير محجور عليه وغير عدو ولم ينف عنه ولا بد من ان يلحق به لانه شاهد او حاكم والاوجه كما قال البلقيني عدم اعتبار سمعه خلافا لما في المطلب عن الاصحاب شرح م ر (قوله وتجربة) وان حصلت التجربة اعتمدنا الحاقه ولا تجدد التجربة لكل الحاق شرح الروض (قوله ثلاث مرات) هو صريح في اشتراط الثلاث واعتمده في الروضة كاصلها لكن قال الامام العبرة بغلبة الظن وقد تحصل بدون ثلاث واستشكل البارزي خلو احد ابويه من الثلاثة الاول بانه قد يعلم ذلك فلا يبقى في الرابعة فائدة وقد يصيب في الرابعة اتفاقا فالاولى ان يعرض مع كل صنف ولد لواحد منهم او في بعض الاصناف ولا تختص به الرابعة فاذا اصاب في الكل علمت تجربته حينئذ اه وكون ذلك اولى ظاهر وهو غير مناف لكلامهم شرح م ر (قوله في نسوة) ويجوز ان ينظر للنساء في هذه الحالة للحاجة ع ش على م ر (قوله نظير المعنى) وهو شدة ادراكه لطرق الانساب لما خصه الله من علم ذلك وعبارة م ر لان القيافة نوع علم فمن علمه عمل به (قوله مع ما ورد) اي على ما ورد (قوله ان مجززا) بزاي من معجمتين كما في ع ش والاولى منهما مشددة مكسورة وسمي بذلك لانه

خلافا لمن شرطه وقوله مع ما ورد في الخبر وهو ما روى الشيخان عن عائشة قالت دخل علي النبي صلى الله عليه وسلم مسرورا فقال الم تري ان مجززا المدلجي دخل على

(وثلثا غانم) باقرار الوارثين الذي تضمنته شهادتهما له وكان سالما هلك او غصب من التركة ولا يثبت الرجوع بشهادتهما لما قلنا ولو كانا غير حائزين عتق من غانم قدر ثلث حصتهما * (فصل) * في القائف وهو الملحق للنسب عند الاشتباه بما خصه الله به من علم ذلك (شرط القائف اهلية الشهادات) هذا اولى من اقتصاره على الاسلام والعدالة والحرية والذكورة (وتجربة) في معرفة النسب بان يعرض عليه ولد في نسوة ليس فيهن امه ثلاث مرات ثم في نسوة فيهن امه فان اصاب في المرات جميعا اعتمد قوله وذكر الام مع النسوة ليس للتقييد بل للاولوية او الاب مع الرجال كذلك على الاصح فيعرض عليه الولد في رجال كذلك بل سائر العصبة والاقارب كذلك وعدم ذكر علم ما صرح به الاصل انه لا يشترط فيه عدد كالقاضي ولا كونه من بني مدلج نظير المعنى

فرأى أسامة وزيداً عليهما قطيفة قد غطيا رؤسهما وقد بدت أقدامهما فقال ان هذه الاقدام بعضها من بعض (فاذا تداعيا) أى اثنان (وان لم يتفقا اسلاما وحرية مجهولا) لقيطا أو غيره (أو ولداً موطوءتهما وأمكن كونه من كل) منهما (كان وطئا امرأة بشبهة كأمة لهما (أو) وطئ (أحدهما زوجته الآخر بشبهة وولدته لما بين ستة أشهر وأربع سنين من وطئهما عرض عليه أى على القائف فيلحق من ألحقه به منهما (فان تخلل وطئهما) حيضة فالثاني) الولد لأن فراشه باق وفراش الاول قد انقطع بالحيضة (لا ان يكون الاول زوجا فى نكاح صحيح) والثاني واطئا بشبهة فلا ينقطع تعلق الاول لأن امكان الوطء مع فراش النكاح الصحيح قائم مقام نفس الوطء والامكان حاصل بعد الحيضة فان كان الاول زوجا فى نكاح فاسد انقطع تعلقه لان المرأة لا تصير فراشا فى النكاح الفاسد الا بالوطء

(كتاب الاعتاق) هو ازالة الرق عن الآدمي والاصل فيه قبل الاجماع

كان كلما أخذ أسيراً جز راسه أى قطعه (قوله فرأى اسامة) هو ابن زيد قال أبو داود كان أسامة أسود وزيد أبيض م ر (قوله فقال ان هذه الاقدام الخ) فلولم يعتبر قوله لمنعه من المجازفة لانه صلى الله عليه وسلم لا يقر على خطأ ولا يسر الا بالحق شرح م ر وفيه ردّ على المنافقين حيث طعنوا فى نسب أسامة وقالوا ليس ابن زيد لان زيدا كان أبيض وأسامة كان أسود وكان رسول الله صلى الله عليه وسلم يتشوش من ذلك لانهما رضى الله تعالى عنهما كانا حبيبه صلى الله عليه وسلم فاقراره صلى الله عليه وسلم وسروره به يدل على أن القيافة حق ووجه الرد على المنافقين انهم كانوا يسلمون الحكم بالقائف لانه كان أمرا معروفا عندهم شيخنا قال ع ش على م ر وعلى هذا فيجب العمل بقوله ويثاب على ذلك وهل تجب الاجرة له على ذلك أولا فيه نظر والاقرب الاول (قوله عرض عليه) أى مع المتداعيين ان كان صغيرا اذ الكبير لا بد من تصديقه كما مر فى الاقرار والمجنون كالصغير وألحق به البلقيني مغمى عليه ونائما وسكران غير متعد وما ذكره فى النائم بعيد جدا فان لم يكن قائف أو تحير اعتبر انتساب الولد بعد كماله قاله البلقيني ولو كان الاشتباه للاشتراك فى الفراش لم يقبل الحاق القائف الا ان يحكم حاكم كما ذكره الماوردى وحكاه فى المطلب عن مقتضى كلام الاصحاب شرح م ر (قوله فيلحق من ألحقه به) ولا ينقض الاسنية فلو بلغ وانتسب لم يؤثر بخلاف عكسه شرح م ر ومحل ما فى الزركشي انه اذا ألحقه بأحدهما فان رضيا بذلك بعد الالحاق ثبت نسبه والا فان كان القاضي استخلفه وجعله حاكما بينهما جاز ونفذ حكمه بما رآه والا فلا يثبت النسب بقوله والحاقه حتى يحكم الحاكم اه وقضيته انه لا بد من قائف فى الشق الاخير يشهد ان عند القاضي سم (قوله فلا ينقطع تعلق الاول) بل يعرض الولد على القائف كما فى الاسعاد ز ى انتهى

(كتاب الاعتاق)

ختم المصنف كتابه بالعتق رجاء من الله تعالى أن يعتقه وقارئه من النار والعتق المنجز من مسلم قربة أما المعلق فليس قربة أى ليس أصل وضعه على ذلك ولكن قد يقترن به ما يقتضي كونه قربة كمن علق عتق عبده على ايجاده قربة كان صليت الضحى فأنت حر اما العتق من الكافر فليس قربة بحر سم ز ى وهو مأخوذ من عتق الفرخ اذا طار واستقل ز ى ومعناه لغة الاستقلال وعبارة غيره من أعتق لا من عتق لان عتق لازم فلا يقال عتقت العبد بل أعتقته ولذلك عدل عن أصله (قوله عن الآدمي) خرج الطير والبهيمة وفيه أنهما لم يدخلا فى ازالة الرق حتى

قوله تعالى فك رقبة وخبر الصحيحين أنه صلى الله عليه وسلم قال أيما رجل أعتق امرأ مسلما استنقذ الله بكل عضو منه عضوا منه من النار حتى الفرج بالفرج (أركانه) ثلاثة (عتيق وصيغة ومعتق وشرط فيه ما مر (في واقف) من كونه مختارا أهل تبرع (وأهلية ولاء) فيصح من مسلم وكافر ولو حربيا لا من مكره ولا من غير مالك بغير نيابة ولا من صبي ومجنون ومحجور سفه أو فلس ولا من مبعض ومكاتب وشبيري بما ذكر أولى مما عبر به (و) شرط (في العتيق أن لا يتعلق به حق لازم غير عتق يمنع بيعه) كمستولدة ومؤجر بخلاف ما تعلق به ذلك (كرهن) على تفصيل مر بيانه والتصريح بهذا من زيادتي (و) شرط (في الصيغة لفظ يشعر به) وفي معناه ما مر في الضمان (اما صريح وهو مشتق تحرير واعتاق وفك رقبة) لورودها في القرآن والسنة كقوله أنت حر

يخرجهما (قوله فك رقبة) خصت الرقبة بالذكر دون سائر الاعضاء لان ملك السيد لعبده كالحبل في الرقبة فاذا اعتقه فكأنه أطلق من الحبل (قوله أيما رجل) ما زائدة والرجل وصف طردي فلا مفهوم له ع ش واعتق صفة لرجل دالة على فعل الشرط (قوله استنقذ الله الخ) ولو اعتق جماعة عبدا مشتركا حصل لكل منهم هذا الثواب المخصوص عميرة سم والسين والتاء زائدتان اي انقذ الله والحديث خاص بالمسلم والكافر اذا مات مسلما (قوله حتى الفرج بالفرج) نص على ذلك لان ذنبه أقبح وأفحش ع ش أولانه قد يختلف من المعتق والعتيق وهذا أحسن لان الاول منقوض بما يحصل به الكفر من الاعضاء كاللسان لان الكفر أفحش من الزنا اه شوبري وزي (قوله أهل تبرع) ثم لو اوصى به السفيه أو اعتق عن غيره باذنه أو اعتق المشتري المبيع قبل قبضه أو الامام قن بيت المال على ما يأتي أو الولي عن الصبي في كفارة قتل أو راهن موسر لمرهون أو وارث موسر لعبد التركة مع شرح م ر (قوله لا من مكره) بشرط أن لا ينوي العتق سم وعبارة ع ش على م ر قوله لا من مكره اي بغير حق أما اذا اشترى عبدا بشرط العتق وامتنع منه فاكره على ذلك فانه يعتق لانه اكراه بحق زاد شيخنا زي أيضا ومتصور في الولي عن الصبي في كفارة القتل (قوله ان لا يتعلق به حق الخ) بأن لا يتعلق به حق أصلا أو تعلق به حق جائز كالمعار أو تعلق به حق لازم وهو عتق المستولدة والمكاتبة أو تعلق به حق لازم غير عتق لا يمنع بيعه كالمؤجرة وقوله كالمستولدة أخذه من رجوع النفي للقيد الثاني لان نفي النفي اثبات وقوله ومؤجر أخذه من رجوع النفي للقيد الثالث وهو قوله يمنع بيعه (قوله على تفصيل مر بيانه) وهو أنه ان كان موسرا صح منه وان كان معسرا فلا وعبارته في كتاب الرهن ولا ينفذ الاعتاق موسر وايلاده ويغرم قيمته وقت اعتاقه واحباله رهنا والولد حر (قوله وهو مشتق تحرير الخ) أي ولو مع هزل ولعب أما نفسهما كانت تحرير فكناية كانت طلاق أما اعتقك الله أو الله أعتقك فصريح فيهما كطلقك الله أو أبرأك الله وفارق فسخ باعك الله أو أقالك الله حيث كان كناية لضعفهما بعدم استقلاله بالمقصود بخلاف تلك شرح م ر لان القاعدة أن ما يستقل به الانسان اذا أسنده لله تعالى كان صريحا وما لا يستقل به اذا أسنده لله تعالى كان كناية (قوله الى آخره) أو أنت مفكوك الرقبة أو فككت رقبتك (قوله ولم يقصد العتق بان قصد النداء أو أطلق) ومحله ان كانت مشهورة بهذا الاسم حالة النداء فان كان قد هجر وترك فانه يعتق عند الاطلاق كما قاله سم (قوله

أو محرر أو حررتك أو عتيق أو معتق أو أعتقتك أو أنت فكيك الرقبة الى آخره ثم

لو قال لمن اسمها حرة يا حرة ولم يقصد العتق لم تعتق

وقولي مشتق من زيادتي (أو كناية كلا) هو أولى من قوله هي (لا ملك لي عليك) لا يد لي عليك (لا سلطان) أي لي عليك (لا سبيل) أي لي عليك (لا خدمة) أي لي عليك (أنت

سائبة أنت مولاي) لاشتراكه بين العتيق والمعتق (وصيغة طلاق أو ظهار) صريحة كانت أو كناية فكل منهما كناية هنا أي فيما هو صالح فيه بخلاف قوله لعبده اعتد أو استبرئ رحمك أو لرقيقه أنا منك طالق فلا ينفذ به العتق وإن نواه وقولي أو ظهار من زيادتي وتقدم أن الكناية تحتاج إلى نية بخلاف الصريح (ولا يضر خطأ بتذكير أو تأنيث) فقوله لعبده أنت حرة ولأمته أنت حر صريح (وصح معلقا) بصفة كالتدبير ومؤقتا ولغا التأقيت (ومضافا) لجزء أي الرقيق شائعا كان كالربع أو معينا كاليد (فيعتق كله) سراية كنظيره في الطلاق نعم لو وكل في إعتاقه فأعتق الوكيل جزءا أي الشائع عتق ذلك الجزء فقط كما صححه في أصل الروضة (و) صح (مفوضا إليه) ولو بكناية (فلو قال له خيرتك) في إعتاقك (ونوى تفويضا) أي تفويض الإعتاق إليه (أو) قال له (إعتاقك إليك فأعتق نفسه) حالا كما أفاده الفاء (عتق) كما في الطلاق فقول الأصل فأعتق نفسه في المجلس

وقولي الخ) وعبارة الأصل وصريحه تحرير وإعتاق (قوله لا ملك لي عليك) أي لكوني أعتقتك ويحتمل لكوني بعتك أو وهبتك (قوله فيها) أي شخص هو أي كل منهما (قوله أو لرقيقه شامل) للذكر والأنثى (قوله أنا منك حر أولى طالق كما في نسخ بل الصواب ذلك) لأن الكلام في صيغة الطلاق وأنا منك حر لا صريح ولا كناية لا في الطلاق ولا هنا برماوي قال ع ش أي فلا يكون قوله أنا منك طالق كناية في العتق وإن كان كناية في الطلاق والفرق أن النكاح الذي يحل بالطلاق يقوم بكل من الزوجين بدليل أنه لا يأخذ خامسة ولا نحو أختها ولا كذلك هنا فإن الرق لا يقوم بالسيد كما يقوم بالعبد اه (قوله بخلاف الصريح) وكذلك ولكن لا بد من قصد اللفظ لمعناه كنظيره في الطلاق فلو رأى أمة في الطريق فقال تأخري يا حرة فإذا هي أمته لم تعتق برماوي سم (قوله وصح معلقا وهو) أي التعليق غير قربة إن قصد به حث أو منع أو تحقيق خبر وإلا فقربة ويجري في التعليق هنا ما مر في الطلاق من كون المعلق بفعله مباليا أو لا ولا يشترط لصحة التعليق إطلاق التصرف بدليل صحته من نحو راهن معسر ومفلس ومرتد شرح م ر قال ع ش عليه ومفهوم قوله أي التعليق أن العتق المترتب عليه يكون قربة ويقتضي ذلك قول حجر وهو قربة إجماعا اه (قوله في إعتاقه) أي العبد كله كما يؤخذ من شرح الروض وم ر ع ش (قوله) أي الشائع ليبين محترزه وهو المعين وقضية كلامه عتق كله ويوجه بأن عتق الجزء المعين لا يمكن وحده فوجب عتق الكل صونا لعبارة المكلف عن الإلغاء بخلاف الشائع فإنه لما أمكن استعماله في معناه حمله عليه فلم تدع ضرورة إلى صرف اللفظ عن ظاهره ع ش (قوله فقط) أي لضعف تصرفه لكونه غير مالك فلم يقو على السراية وكان القياس على البيع أن لا يعتق شيء لكونه خالف الموكل بإعتاق البعض لكن تشوف الشارع إلى العتق أوجب تنفيذ ما أعتقه الوكيل كما في شرح م ر وهذا إذا كان الوكيل أجنبيا فإن كان شريكا عتق ما أعتقه وسرى والفرق أنه لما كان يملك الإعتاق عن نفسه نزل فعله منزلة فعل شريكه ولا كذلك الأجنبي فيقتصر فيه على ما أعتقه ولا فرق بين أن يوكله في الكل أو البعض اه زي (قوله ولو بكناية) أي في التفويض (قوله في إعتاقك) ليس من كلام المفوض بل من كلام الشارح لبيان المراد لأن المفوض لو أتى به كان صريحا فلا يحتاج معه إلى نية اه خضر وس ل ومن ثم لم يذكره م ر فالأولى أن يقول أي في إعتاقك (قوله ونوى تفويضا) أي بقوله خيرتك فقط أما إذا قال خيرتك في إعتاقك فصريح تفويض س ل (قوله حالا)

أراد به مجلس التخاطب لا الحضور ليوافق ما في الروضة كأصلها (و) صح (بعوض) كما في الطلاق (ولو في بيع) فلو قال أعتقتك أو بعتك نفسك بألف فقبل حالا عتق ولزمه حر الالف وكأنه في الثانية أعتقه بألف

(والولاء لسيده) لعموم خبر الصحيحين انما الولاء لمن أعتق (ولو أعتق حاملا مملوكا له تبعها) في العتق وان استثناه لانه كالجزء منها فعتقه بالتبعية لا بالسراية لان السراية في الاشقاص لا في الاشخاص فقولي تبعها أولى من قوله عتقا ولقوة العتق لم يبطل بالاستثناء بخلافه في البيع كما مر (لا عكسه) أي لا ان أعتق حملا مملوكا له فلا تتبعه أمه لان الاصل لا يتبع الفرع وان أعتقهما عتقا بخلاف البيع في المسئلتين فيبطل كما مر وعلى صحة اعتاقه وحده اذا نفخ فيه الروح فان لم ينفخ فيه الروح كمضغة فقال أعتقت مضغتك فهو لغو كما في الروضة كأصلها عن فتاوى القفال وقال أيضا لو قال مضغة هذه الامة حرة فاقرار بانعقاد الولد حرا وتصير الام به أم ولد وقال النووي ينبغي ان لا تصير حتى يقر بوطئها لاحتمال انه حر من وطء أجنبي بشبهة وفيه كلام ذكرته في شرح الروض أما لو كان لا يملك حملها بأن كان لغيره بوصية أو غيرها فلا يعتق أحدهما بعتق الآخر (أو) أعتق (مشتركا) بينه وبين غيره (أو) أعتق (نصيبه) منه (عتق نصيبه) لانه مالك التصرف فيه (وسرى بالاعتاق) من موسر لا معسر (لما أيسر به) من نصيب الشريك أو بعضه (ولو) كان (مدينا فلا يمنع الدين ولو مستغرقا السراية كما لا يمنع تعلق الزكاة (كايلاده) فانه يثبت في نصيبه ويسري بالعلوق من الموسر

لكن يغتفر هنا كل ما اغتفر بين الايجاب والقبول (قوله أراد به مجلس التخاطب) أي فورا بأن لا يؤخر بقدر ما يقطع به الايجاب عن القبول على ما قيل والاقرب ضبطه بما مر في الخلع شرح م ر (قوله أو بعتك نفسك بألف) أي في ذمتك فلو باعه نفسه بثمن معين لم يصح جزما لان السيد يملكه ولو باعه بعض نفسه سرى على البائع ان قلنا بالولاء له والا لم يسر كما في فتاوى البغوي ز ي (قوله ولو أعتق حاملا) شمل اطلاقه ما لو قال لها أنت حرة بعد موتي فانها تعتق مع حملها على الاصح في الروضة وأصلها ولو عتقت قبل خروج بعض الولد منها سرى اليه العتق أي تبعها كما في الروضة وأصلها في باب العدد وعلى هذا فيحمل كلام المتن على حمل مجتن كله أو بعضه ز ي وقوله قبل الاول بعد خروج لان القبلية تصدق بعدم خروج شيء منه (قوله تبعها) أي ما لم يكن في مرض الموت ولم يحتملها الثلث فان كان كذلك فان الحمل لا يتبعها كما نقله سم عن البرلسي (قوله في الاشقاص) أي الاجزاء كالربع ع ش (قوله أولى من قوله عتقا) أي لانه يوهم السراية بخلاف قوله تبعها فلا يوهمها (قوله في المسئلتين) وهما عتق الحمل وحده وعتقه مع أمه (قوله وحده) مفهوم قوله وحده أنه اذا أعتق الام وحدها وانه والمضغة معا عتقت المضغة وارتضاه ط ب سم (قوله اذا نفخ فيه الروح) لانه يشترط في العتيق أن يكون آدميا كما مر والظاهر أن المراد بلوغه أوان نفخ الروح الذي دل عليه كلام الشارع وهو مائة وعشرون يوما ع ش على م ر (قوله ينبغي أن لا تصير الخ) معتمد وقوله يقر بوطئها بان يقول علقت به مني في ملكي ز ي (قوله أما لو كان الخ) مفهوم قوله مملوك له (قوله أو غيرها) كالرد بعيب بأن يشتري جارية فيزوجها لغيره فتحمل من زوجها ثم يردها المشتري للبائع بعيب فالحمل للمشتري بغير وصية أو تحمل من زنا وصورها الشيخ عبد البر بأن يهب أمة لفرعه فتحمل عنده من زنا أو زوج ثم يرجع فيها الاصل فانه يرجع فيها دون الحمل اه (قوله من موسر) المراد به هنا الموسر بنصيب شريكه فاضلا عن جميع ما يترك للمفلس م ر أي من قوت مونه يومه وليلته ومن سكنى يومه ومن دست ثوب يليق به كما مر (قوله ويسري بالعلوق

من المؤسر أما المعسر فلا يسري وبنفذ الولد ببعض الاجزاء ع ش على م ر قال م ر الامن والد الشريك لانه بنفذ منه ايلاد كلها اه (قوله لما أيسر به) أي بقيمته لان اليسار بالقيمة لا بنصيب الشريك (قوله قيمة ما أيسر به) يفيد أن الواجب قيمة ما أيسر به لا حصة ذلك من قيمة الجميع فاذا أيسر بحصة شريكه كلها فالواجب قيمة النصف لا نصف القيمة عميرة سم والمراد بقيمة النصف قيمته منفردا عن النصف الآخر والمراد بنصف القيمة نصف قيمة جميعه بأن يقوم جميعه (قوله شركاء) أي شقصا مملوكا له وقوله يبلغ ثمن العبد يقتضي أنه لا بد أن يكون موسرا بجميع قيمة العبد مع أن المدار على كونه موسرا بنصيب شريكه فقط وأجيب بأنه على حذف مضاف والتقدير يبلغ ثمن باقي العبد وعبارة ع ش على م ر يبلغ ثمن العبد أي ثمن ما يخص شريكه من العبد والمراد بالثمن هنا القيمة اه (قوله قيمة عدل) أي حق لا جور فيها وقال ع ش أي بتقويم عدل (قوله فاعطى عبارة م ر وأعطى وهي أولى لان الواو لا تفيد ترتيبا ولا تعقيبا (قوله وعتق عليه العبد يوهم أن العتق متأخر عن التقويم واعطاء الشركاء وليس مرادا وأجيب بان الواو لا تقتضي ترتيبا ولا تعقيبا (قوله بما فيه) وهو أنه اذا أعتق نصيبا له من عبد الخ وقوله غيره وهو ما اذا أعتق كل العبد المشترك وكذلك الايلاد (قوله من مهر) أي مهر ثيب ح ل (قوله مع أرش بكارة) أي مع حصته من أرش بكارة وينبغي أن محله ان تأخر الانزال عن ازالتها كما هو الغالب والا فلا يجب لها أرش ولعلهم لم ينبهوا عليه لبعد العلوق من الانزال قبل زوال البكارة كما ذكره ع ش (قوله هذا ان تأخر الانزال الخ) والحاصل أن الشريك الذي أحبل الامة المشتركة ان كان موسرا غرم قيمة نصيب شريكه منها مطلقا ولا يلزمه قيمة حصته من الولد مطلقا وأما حصته من المهر فتلزمه ان تأخر الانزال عن تغييب الحشفة والا فلا (قوله والا بأن تقدم) أو قارن ولو تنازعا فزعم الواطئ تقدم الانزال والشريك تأخره صدق الواطئ فيما يظهر عملا بالاصل من عدم وجوب المهر وان كان الظاهر تأخر الانزال ويحتمل تصديق الشريك لان الاصل فيمن تعدى على ملك غيره الضمان حتى يوجد مسقط ولم نتحققه وهذا أقرب ع ش على م ر (قوله فلا يلزمه حصة مهر) هذا يقتضي أنه يلزمه حصة أرش البكارة مطلقا والوجه أنه كالمهر من حيث القيد المذكور فلو قال الشارح هذا ان تأخر الانزال عن تغييب الحشفة وعن ازالة البكارة كما هو الغالب والا فلا يلزمه ذلك لكان أنسب كما يفيده كلام ع ش على م ر (قوله ولا يسري تدبير) أي لنصيب الشريك وأشار بهذا الى أن شرط السراية كون العتق منجزا أو معلقا على

الى ما أيسر به من نصيب الشريك أو بعضه ولو مدينا (وعليه لشريكه قيمة ما أيسر به) هو أعم من قوله في الثانية قيمة نصيب شريكه وقت الاعتاق أو العلوق لانه وقت الاتلاف والاصل في ذلك خبر الصحيحين من اعتق شركا له في عبد وكان له مال يبلغ ثمن العبد قوم العبد عليه قيمة عدل فاعطى شركاءه حصصهم وعتق عليه العبد والا فقد عتق منه ما عتق ويقاس بما فيه غيره مما ذكر (و) عليه لشريكه في المستولدة (حصته من مهر مثل مع ارش بكارة ان كانت بكرا هذا ان تأخر الانزال عن تغييب الحشفة كما هو الغالب والا فلا يلزمه حصة مهر لان الموجب له تغييب الحشفة في ملك غيره وهو منتف (لا قيمتها) أي حصته (من الولد) لان أمه صارت أم ولد حالا فيكون العلوق في ملك المولد فلا تجب القيمة وتعبيري بالوقت أولى من تعبيره باليوم (ولا يسري تدبير) لانه كتعليق عتق بصفة

(ولو قال) لشريكه الـ(موسر اعتقت نصيبك فعليك قيمة نصيبي فأنكر) الشريك (حلف ويعتق نصيب المدعي فقط باقراره) مؤاخذة له به أما نصيب المنكر فلا يعتق وان كان المدعي موسرا لانه لم ينشئ عتقا فان نكل عن اليمين فحلف المدعي استحق القيمة ولم يعتق نصيب المنكر أيضا لان الدعوى انما توجهت للقيمة لا للعتق (أو

قال (لشريكه) ولو معسرا (ان أعتقت نصيبك فنصيبي حر) سواء أطلق وهو من زيادتي أم قال بعد نصيبك (فأعتق) الشريك (وهو موسر سرى) لنصيب القائل (ولزمه القيمة) له لان السراية أقوى من العتق بالتعليق لانها قهرية لا مدفع لها وموجب التعليق قابل للدفع بالبيع ونحوه أما لو كان معسرا فلا سراية عليه يعتق المعلق نصيبه (فلو قال له) أي لشريكه ولو موسرا أي قال ان أعتقت نصيبك فنصيبي حر (وقال) عقبه (مع نصيبك) وهو من زيادتي (أو قبله فأعتق) الشريك (عتق نصيب كل منهما) عنه (وان كان المعلق موسرا فلا شيء لاحدهما على الآخر (والولاء لهما) لاشتراكهما في العتق (ولو تعدد معتق ولو مع تفاوت) في قدر الحصة من العتيق كأن كان لواحد نصف وللآخر ثلث وللآخر سدس (فالقيمة) اللازمة بالسراية (بعدده) أي المعتق لا بقدر الاملاك فلو أعتق الاخيران وكل منهما موسر بالربع نصيبهما فالقيمة للنصف الذي سرى اليه العتق عليهما نصفين لان سبيلها سبيل ضمان المتلف وان أيسر أحدهما فقط بالنصف فالقيمة عليه أو أيسر كل بما ينقص عن الربع سرى على كل منهما بقدر يساره (وشرط السراية تملكه) أي المالك ولو بسببه) باختياره كشراء جزء بعضه (فلو ورث جزء بعضه) أي أصله وان علا أو فرعه وان نزل

على الوجه الآتي في كلامه زي فلو قال ان مت فنصيبي منك حر ثم مات لم يسر وان كان موسرا قبل موته لان الميت معسر ومثل التدبير المعلق عتقه بصفة (قوله أعتقت نصيبك) أي فسري الى نصيبي (قوله ولم يعتق نصيب المنكر) كيف هذا مع أن اليمين المردودة كالاقرار بانه أعتق نصيبه وأجيب بان الدعوى لما توجهت عن القيمة وكانت هي المقصودة جعل نكوله كالاقرار بها لا باعتاق نصيبه (قوله لان الدعوى الخ) يقال عليه ان القيمة انما وجبت بسبب اعتاق نصيبه فكيف ثبت المسبب بدون سببه وأجيب بانه لما نكل عن اليمين وحلف المدعي جعل المدعى عليه كأنه مقر باعتاق نصيبه فكان السبب موجود حكما وأجيب أيضا بانه انما عتق نصيبه باقراره باعتاق نصيب شريكه فلما أقر بالسبب حكم عليه بالمسبب وعبارة شرح الرملي لان الدعوى انما سمعت عليه لاجل القيمة فقط والا فهي لا تسمع على آخر انك أعتقت حتى يحلف اه (قوله وموجب التعليق) أي أثره وهو العتق ع ش (قوله وقبله الخ) قيل لا يعتق شيء على واحد منهما اذ لو نفذ أعتاق المخاطب لعتق نصيب المعلق قبله فسري فيبطل اعتاقه لعدم وجود الرق واذا بطل اعتاقه فلا يحصل عتق نصيب المعلق لعدم وجود المعلق عليه فلزم من عتقه عدمه س ل وعبارة زي هذا مبني على بطلان الدور وهو الاصح أما اذا قلنا بصحة الدور فلا يعتق شيء لانه لو عتق نصيب المنجز لعتق قبله نصيب المعلق وسرى عليه بناء على ترتب السراية على العتق فلا يعتق نصيب المنجز لما لزم من القول بعتقه عدم عتقه وهو دور اه أي فاني حينئذ قوله قبله فيبطل الدور في مسئلة القبلية وانما بطل الدور فيها لتشوف الشارع للعتق ما أمكن ولئلا يلزم الحجر على المالك في ملكه (قوله لان سبيلها سبيل ضمان المتلف) أي وضمان المتلف يستوي فيه القليل والكثير كما لو مات من جراحتهم المختلفة فان الدية توزع على عدد رؤسهم وبهذا فارق ما مر في الاخذ بالشفعة لانه من فوائد الملك وثمرته فوزع بحسبه س ل (قوله باختياره ولو بتسببه فيه) كأن اتهب بعض قريبه أو قبل

(لم يسر) عتقه الى باقيه لما مر ان سبيل السراية سبيل ضمان المتلف ولم يوجد منه اتلاف ولا قصد (والميت معسر) فلو أوصى أحد شريكين باعتاق نصيبه لم يسر اعتاقه بعد الموت وان خرج كله من الثلث لانتقال المال غير الموصى به بالموت الى الوارث (وكذا المريض) معسر (الا فى ثلث ماله) فلو أعتق أحد شريكين نصيبه فى مرض موته ولم يخرج من الثلث الا نصيبه عتق ولا سراية عليه

* (فصل) * فى العتق بالبعضية لو (ملك حر) ولو غير مكلف وان أفهم خلافه وان المبعض كالحر وقول الاصل اذا ملك أهل تبرع (بعضه) من أصل أو فرع ذكرا كان أو غيره (عتق) عليه قال صلى الله عليه وسلم لن يجزى ولد والده الا أن يجده مملوكا فيشتريه فيعتقه أى بالشراء رواه مسلم وقال تعالى وقالوا اتخذ الرحمن ولدا سبحانه بل عباد مكرمون دل على نفى اجتماع الولدية والعبدية وسواء أكان الملك اختياريا كالحاصل بالشراء أم قهريا كالحاصل بالارث وخرج بالبعض غيره كالاخ فلا يعتق بملكه وبالحر المكاتب والمبعض فلا يعتق ذلك عليهما لتضمنه الولاء وليسا من أهله وانما عتقت أم ولد المبعض بموته

الوصية لمبه شرح م ر فلو ورث جزء بعضه كان اشترت زوجته اباه أو ابنه من غيرها ثم ماتت عن زوجها وعن أخ فيعتق النصف الذى انتقل اليه فلا يسرى للباقى (قوله ولم يوجد منه اتلاف) كالايلاد ولا قصد كالاعتاق وشراء جزء أصله (قوله وكذا المريض الخ) قال الزركشى والتحقيق أنه كالصحيح فان شفى سرى وان مات نظر الى ثلثه عند الموت فان خرج بدل السراية من الثلث نفذ والا ان رد الزائد س ل

* (فصل فى العتق بالبعضية) * الباء سببية (قوله لو ملك حر) أى كله كما يأتى ويرد على عبارته دون الاصل ما لو ملك ابن أخيه فمات وعليه دين مستغرق وورثه أخوه فقط وقلنا ان الاصح أن الدين لا يمنع الارث فقد ملك ابنه ولم يعتق عليه لانه ليس أهلا للتبرع فيه لتعلق حق الغير به وهذه الصورة أخرجها م ر بقول الاصل أهل تبرع تأمل (قوله ولو غير مكلف) أى لصغر أو جنون كأن ورث بعضه أو وهب له ولم تلزمه نفقته لكونه معسرا أو لكون فرعه كسوبا اه (قوله وان أفهم خلافه الخ) فقول الاصل أدخل المبعض وأخرج الصبى والمجنون وكلام المصنف بالعكس قال م ر وخرج بأهل تبرع والمراد به الحر كله المكاتب والمبعض اه (قوله من أصل أو فرع) ذهب أبو حنيفة وأحمد الى تعدى ذلك لكل ذى رحم محرم سم (قوله عتق عليه) يستثنى من اطلاقه ما سيأتى فى المتن من ملك المريض لبعضه بعوض وعليه دين مستغرق فانه لا يعتق عليه فى هذه الحالة ويلغز بها فيقال لنا موسر اشترى من يعتق عليه ولا يعتق نعم ولو ملك زوجته الحامل منه عتق الحمل فلو اطلع على عيب امتنع الرد اه عميرة (قوله قال صلى الله عليه وسلم) دليل لعتق الاصل على الفرع والآية دليل على العكس وقدم الحديث لانه أصرح فى المقصود (قوله لن يجزى) أى يكافى ح ل أى لن يكافئه فى حال من الاحوال الا أن يجده الخ فالمستثنى منه محذوف (قوله) أى بالشراء هذا ربما يفيد أنه منصوب والضمير راجع للمشترى لكن بمعنى أنه يكون معتقا بنفس الشراء وذكر بعضهم أن الرواية بالرفع وحينئذ يكون الضمير راجعا للشراء أى المفهوم من يشتريه أى فيعتقه الشراء ح ل فهو من الاسناد للسبب وعلى هذا تكون الباء فى قوله بالشراء سببية أى يعتقه الشراء بسببه لا بسبب آخر وفيه أن الباء لا يحتاج اليها الا على رواية النصب ورجح كثيرون رواية الرفع واقتصر عليها م ر وفى بدها رواية عتق عليه تأمل (قوله ولدا) أى من الملائكة (قوله المكاتب) كأن ملكه بنحو هبة وهو يكسب مؤنته س ل (قوله وانما عتقت أم ولد المبعض الخ) عبارة شرح م ر ولا ينافى ما قررناه فى المبعض ما يأتى من نفوذ ايلاده فى ملكه ببعضه الحر لانه حينئذ أهل للولاء الخ

(قوله

لانه حينئذ أهل الولاء لانقطاع الرق بالموت (ولا يشترى) الولي لموليه) من صبي ومجنون وسفيه (بعضه) لانه انما
يتصرف له بالغبطة وتعبيري بذلك أولى من قوله لطفل قريبه (ولو وهب) له (أو وصى له) به
(ولم تلزمه نفقته) كأن كان هو معسرا أو فرعه كسوبا (فعلى الولي قبوله ويعتق) على موليه لانتفاء الضرر وحصول الكمال للبعض ولا نظر الى احتمال توقع وجوب النفقة لزمانة تطرأ لان المنفعة محققة والضرر مشكوك فيه والاصل عدمه (ولا) أي وان لزمته نفقته (لم يجز) للولي قبوله لئلا يتضرر موليه بالانفاق عليه من ماله وتعبيري بلزوم النفقة وعدمه له سالم مما أورد على تعبيره بكون بعضه كاسبا أولى من انه يقتضي وجوب قبول الاصل القادر على الكسب ولم يكتسب وعدم وجوب قبوله اذا كان غير كاسب وابنه الذي هو عم المولى عليه موسر وليسا كذلك (ولو ملكه في مرض موته مجانا كان ورثه أو وهب له (عتق عليه من رأس المال لان الشرع أخرجه عن ملكه فكأنه لم يدخل وهذا ما صححه في الروضة كالشرحين
وصحح الاصل انه يعتق من ثلث ماله لانه دخل في ملكه وخرج بلا مقابل فكان كالو تبرع به (أو) ملكه فيه
(بعوض بلا محاباة فمن ثلثه) يعتق لانه فوت على الورثة ما بذله من الثمن (ولا يرثه

(قوله لانقطاع الرق بالموت) فقد تقدم عن ع ش أنه يصح منه كل عتق يقع بعد الموت كالو أوصى باعتاق عبده أو دبره (قوله ولا يشترى الولي) أي يحرم ولا يصح ح ل وع ش (قوله أولى) أي وأعم (قوله ولو وهب له) أي جميعه ولو وهب له بعضه والموهوب له موسر لم يجز للولي قبوله وان كان كاسبا لانه لو قبله لملكه وعتق عليه وسرى فتجب قيمة حصة الشريك في مال المحجور عليه ويفرق بينه وبين قبول العبد بعض قريب سيده وان سرى على ما سيأتي بان العبد لا يلزمه رعاية مصلحة سيده من كل وجه فصح قبوله اذ لم يلزم السيد المؤنة وان سرى لتشوق الشارع للعتق والولي تلزمه رعاية مصلحة المولى عليه من كل وجه فلم يجز له التسبب في سراية يلزمه قيمتها شرح م ر وفيه أن المعتمد في مسئلة العبد عدم السراية كما يأتي لكونه دخل في ملك السيد قهرا وعليه فالمانع من أن يقال بوجوب القبول على الولي وعدم السراية على الصبي لانه لم يملك باختياره الا أن يقال فعل الولي لما كان بطريق النيابة عن الصبي بولايته عليه نزل منزلة فعل الصبي فكأنه ملكه باختياره ولا كذلك العبد ع ش على م ر (قوله كأن كان هو) أي المولى الموهوب له وفي هذه الحالة نفقته في بيت المال ان كان مسلما وليس له من يقوم به أما الذمي فينفق عليه منه لكن قرضا كما قاله في موضع وذكرا في آخر انه تبرع شرح م ر (قوله لم يجز للولي قبوله) أي ولا يصح ح ل (قوله له) أي للولي (قوله كاسبا) أي ولو بالقوة بان كان قادرا على الكسب كما يدل عليه ما بعده (قوله من أنه يقتضي وجوب الخ) وارد على قوله كاسبا وقوله وعدم وجوب وارد على قوله أولا لان غير الكاسب يشمل ما اذا كان مكتفيا بغيره (قوله وجوب قبول الاصل) أي مع أنه لا يجب قبوله حينئذ لوجوب نفقته لان الاصل القادر على الكسب اذا لم يكتسب تجب نفقته بخلاف الفرع في هذه الحالة كما تقدم في النفقات م م (قوله وابنه) أي الاصل والجملة حالية وقوله الذي الخ كأن كان للاصل ابن وابن ابن من ابن آخر وكان ابن الابن صبيا مثلا فالموهوب كان جد الابن الابن الصغير فانه يجب على وليه قبول أصله لان النفقة على ابنه الكبير (قوله المولى عليه بفتح الميم) وسكون الواو شوبري (قوله وليسا) أي الوجوب وعدمه (قوله ولو ملكه) أي بعضه (قوله عتق عليه وورثه ع ش (قوله لان الشرع الخ) أي فلا ضرر على الورثة لانه لم يضع عليهم شيئا (قوله بلا محاباة) بأن كان بثمن مثله شرح م ر وقال في المصباح حبوت الرجل حباء بالمد والكسر أعطيته الشيء من غير عوض

لانه لو ورثه لكان عتقه تبرعا على الوارث فيبطل لتعذر اجازته لتوقفها على ارثه المتوقف على عتقه المتوقف عليها فيتوقف كل من اجازته وارثه على الآخر فيمتنع ارثه بخلاف الذى عتق من رأس المال اذ لا يتوقف عتقه على اجازته (فان كان) المريض (مدينا) بدين مستغرق لماله عند موته (بيع للدين) فلا يعتق منه شيء لان عتقه يعتبر من الثلث والدين يمنع منه فان لم يكن الدين مستغرقا أو سقط بابراء أو غيره عتق ان خرج من ثلث ما بقى بعد وفاء الدين فى الاولى أو ثلث المال فى الثانية او اجازة الوارث فيهما والا عتق منه بقدر ثلث ذلك) أو (ملكه فيه بعوض) فيه أى بمحاباة من البائع (فقدرها) كملكه مجانا فيكون من راس المال (والباقى من الثلث ولو وهب لرقيق جزء بعض سيده فقبل) وقلنا بالاصح انه يستقل بالقبول كما مر فى باب معاملة الرقيق (عتق وسرى وعلى سيده قيمة باقيه) لان الهبة له هبة لسيده وقبوله كقبول سيده وقال فى الروضة ينبغى أن لا يسرى لانه دخل فى ملكه قهرا كالارث وفيها كأصلها فى كتاب الكتابة تصحيحه وانه ان تعلق للسيد لزوم النفقة لم يصح باختياره قبوله الهبة

ثم قال وحباه محاباة ساعده مأخوذ من حبوته اذا أعطيته ع ش على م ر (قوله لانه لو ورثه الخ) استدلال على المدعى بقياس استثنائى وأشار للاستثنائية بقوله فيبطل وهذه الاستثنائية هى نقيض التالى فكأنه قال لكن التبرع على الوارث باطل واستدل عليها ستقريرا لدور بقوله لتعذر اجازته الخ ومعلوم أن استثناء نقيض التالى ينتج نقيض المقدم وقد ذكر النتيجة بقوله فيمتنع ارثه وهذه عين الدعوى فى قول المتن ولا يرثه التى هى نقيض مقدم الشرطية تأمل (قوله لكان عتقه تبرعا على الوارث) أى لانه حينئذ وارث فيكون عتقه تبرعا على نفسه والتبرع فى مرض الموت اذا كان لوارث فى حكم الوصية له أى لا ينفذ الا برضى الورثة ولم يكن لوارث هنا حر فى وقت الشراء حتى تصح اجازته فقوله على الوارث أى من سيصير وارثا وهو العتيق (قوله لتعذر اجازته) أى اجازة نفس العتيق وقضية كلامه كغيره هنا أن الوصية للوارث تتوقف على اجازته نفسه أى اجازة الموصى له كبقية الورثة مع أن عبارتهم هناك الشرط تصح لوارث ان اجاز باقى الورثة وهى صريحة فى خلاف ذلك اللهم الا أن تصور المسئلة بأنه لا وارث له غيره فيقرب ماذكره ويؤيده قول الشارح لانه فوت على ورثته مابذله من الثمن وقال بعضهم ان قوله لتعذر اجازته مصدر مضاف لمفعوله والفاعل محذوف أى لتعذر اجازة باقى الورثة له أى مع كونه وارثا كما هو الفرض للدور المذكور (قوله لتوقفها على ارثه لانه اذا لم يكن وارثا لا يحتاج الى اجازتهم للعتق لان الغرض أنه من الثلث والتبرع اذا كان منه لغير وارث ينفذ قهرا عن الورثة (قوله فيتوقف كل الخ) لكن الاجازة متوقفة على الارث بلا واسطة وهو متوقف عليها بواسطة العتق (قوله فان كان مدينا تقييد لقوله أو بعوض بلا محاباة فى ثلثه مجانا اذ لم يكن مدينا بدين مستغرق (قوله أو اجازة الوارث) أى أولم يخرج من الثلث واجازه الخ (قوله والا) أى وان لم يخرج من ثلث مابقى بعد وفاء الدين فى الاولى ولا من ثلث المال فى الثانية ولم يجزه الوارث فيهما (قوله بقدر ثلث ذلك) أى ثلث مابقى بعد وفاء الدين أو ثلث المال (قوله أى محاباة) كأن اشتراه بخمسين وهو يساوى مائة فقدرها وهو المحسوب من رأس المال أى فقابل قدرها وهو نصفه يعتق من رأس المال وانما قلنا فقابل قدرها لاجل قول المصنف كملكه مجانا الخ (قوله كما مر الخ) لم يذكر ذلك فيه كما يعلم بالمراجعة برماوى (قوله ينبغى أن لا يسرى) معتمد (قوله دخل فى ملكه قهرا) وتقدم ان شرط السراية تملكه

هذا اذا لم يكن العبد مكاتبا أو مبعضا فان كان مكاتبا لم يعتق من موهوبه شيء ثم ان عجز نفسه أو عجزه السيد عتق ما وهب له ولم يضر لعدم اختيار السيد وهو في الثانية انما قصد تعجيزه والملك حصل ضمنا وان كان مبعضا وكان بينه وبين سيده مهايأة فان كان (٨٦٩) في نوبة الحرية فلا عتق أو في نوبة الرق فكالقن وان لم يكن بينهما مهايأة فما يتعلق بالحرية لا يملكه السيد وما يتعلق بالرق فيه ما مر * (فصل) * في الاعتاق في مرض الموت وبيان القرعة لو (أعتق في مرض موته عبدا لا يملك غيره) عند موته (ولا دين عليه) (عتق ثلثه) لان العتق تبرع معتبر من الثلث كما مر في الوصايا فان كان عليه دين فان كان مستغرقا فلا يعتق شيء منه لان العتق وصية والدين مقدم عليها والا عتق منه ثلث باقيه وظاهر انه لو سقط الدين بابراء أو غيره عتق ثلثه (أو) أعتق (ثلاثة) قيد زدته بقولي (معا كذلك) أي لا يملك غيرهم عند موته (وقيمتهم سواء) كقوله أعتقتكم (أو قال) لهم (أعتقت ثلثكم أو) أعتقت (ثلث كل منكم أو ثلثكم حر عتق أحدهم) وانما لم يعتق ثلث كل منهم في غير الاولى لان اعتاق بعض الرقيق كاعتاق كله فيكون كما لو قال أعتقتكم فيعتق أحدهم بمعنى ان عتقه يتميز (بقرعة) لانها شرعت لقطع المنازعة فتعينت طريقا فلو أقرع مثلا على انه ان طار غراب ففلان حر أو من وضع صبي يده عليه فهو حر لم يكف والقرعة اما (بان يكتب في رقعتين) من ثلاث رقاع (رق وفي ثالثة عتق) وتدرج في بنادق كما مر (في القسمة) وتخرج واحدة باسم أحدهم فان خرج لواحد منهم (العتق عتق ورق الآخران) بفتح الخاء (أو الرق رق وأخرجت أخرى باسم آخر) فان خرج العتق عتق ورق الثالث وان خرج الرق رق وعتق الثالث (أو بأن تكتب أسماؤهم) في الرقاع (ثم تخرج رقعة) منها (على العتق فمن خرج اسمه عتق ورقا) أي الآخران وهذا الطريق قال القاضي انه أوجب من الاول لعدم تعدد الاخراج فيه

باختياره (قوله هذا) أي قوله عتق (قوله لعدم اختيار السيد) فيه أن هذا التعليل يجري في الاول أي غير المكاتب مع أن المصنف قال فيه بالسراية ويؤخذ جوابه من قول حج لعدم اختيار السيد مع استقلال المكاتب (قوله والملك حصل ضمنا) أي فليس مقصودا حتى يقال انه باختياره (قوله فكالقن) أي فيعتق على السيد ويجري على كلامه ان لم يلزم السيد نفقته والا فلا يعتق (قوله فيه ما مر) أي من التفصيل بين لزوم النفقة وعدمها ومن الخلاف في السراية * (فصل في الاعتاق في مرض الموت وبيان القرعة) * أي في العتق (قوله لو أعتق في مرض موته) أي تبرعا أما اذا نذر اعتاقه حال صحته ونجزه في مرضه فانه يعتق كله كما لو أعتقه عن كفارة مرتبة شرح م ر (قوله لان العتق الخ) عبارة شرح م ر لان المريض انما ينفذ تبرعه في ثلث ماله اه وهي أسبك (قوله فلا يعتق شيء منه) أراد بعدم العتق عدم النفوذ ولكن يحكم باعتاقه في الاصل حتى لو تبرع شخص باداء الدين أو ابراء مستحق الدين منه نفذ كما لو أوصى بشيء وعليه دين مستغرق وقد أشار الشارح لذلك بقوله وظاهر الخ زي وبرماوي (قوله عتق أحدهم) وهل يجوز التفريق بين الوالدة وولدها اذا أخرجت القرعة أحدهما أم لا فيه نظر والاقرب الاول لان التفريق انما يمتنع بالبيع وما في معناه ع ش على م ر (قوله كاعتاق كله) أي لان اعتاق البعض يسري للكل (قوله بمعنى أن عتقه يتميز الخ) أشار بذلك الى أن القرعة لا تحصل العتق بل هو حاصل وقت اعتاق المريض وانما هي تميز العتيق عن غيره برماوي وزي فيكون قوله بقرعة متعلقا بمحذوف (قوله مثلا) أي أو حكم عليه حاكم (قوله اما بان يكتب الخ) دفع بما توهم الحصر في قوله بان يكتب فأفاد بها أن له مقابلا وهو قوله أو بأن يكتب أسماءهم الخ شوبري (قوله ورق الآخران) أي استمر رقهما وكذا يقال فيما بعده (قوله فان

فان رقعة العتق تخرج فيه أولا ويجوز اخراج رقعة الاسماء على الرق (أو) وقيمتهم (مختلفة كمائة لواحد) (ومائتين) لآخر (وثلاثمائة) لآخر (اقرع) بينهم (كما مر) بأن يكتب في رقعتين رق وفي ثالثة عتق أو بأن تكتب أسماؤهم الى آخر ما مر) فان خرج) العتق (للثاني عتق ورقا) أي

الآخران (أو للثالث عتق ثلثاه) ورق باقيه والآخران (أو للاول عتق ثم أقرع) بين الآخرين (فمن خرج) له العتق (تمم منه الثلث) فان كان الثاني عتق نصفه أو الثالث عتق ثلثه ورق باقيه والآخر فقولي كما مر أعم من قوله بسهمي رق وسهم عتق (أو) أعتق (فوق ثلاثة) مما لا يملك غيرهم (وأمكن توزيعهم بعدد وقيمة) معا (كستة قيمتهم سواء جعلوا اثنين اثنين) أي جعل كل اثنين منهم جزءا أو فعل ما مر في الثلاثة المتساوية القيمة وكذا لو كانت قيمة ثلاثة مائة مائة وقيمة ثلاثة خمسين خمسين فيضم لكل نفيس خسيس (أو) أمكن توزيعهم (بقيمة فقط) أي دون العدد (أو عكسه) وهو من زيادتي أي أو أمكن توزيعهم بالعدد دون القيمة (كستة قيمة أحدهم مائة و) قيمة اثنين مائة وقيمة ثلاثة مائة جزؤا كذلك أي جعل الاول جزءا والاثنان جزءا والثلاثة جزءا وفعل ما مر والستة المذكورة مثال للاول باعتبار عدم تأتي توزيعها بالعدد مع القيمة ومثال لعكسه باعتبار عدم تأتي توزيعها بالقيمة مع العدد فلا تنافي بين تمثيل الاصل بها للاول وتمثيل الروضة كأصلها لعكسه (وان لم يمكن) توزيعهم بشيء من العدد والقيمة بأن لم يكن لهم ولا لقيمتهم ثلث صحيح (كأربعة قيمتهم سواء سن) وعن نص الام ما اقتضاه كلام الآخرين وجب (أن يجزؤوا ثلاثة) من الاجزاء (واحد) جزء (وواحد) جزء (واثنان) جزء

(قوله رقعة العتق الخ) قيل هذا التعليق لا ينتج الاصوبية الا اذا كان متعينا مع انه غير متعين بدليل قوله ويجوز الخ ويرد بانه ينتجها لان مقابل الاصوب صواب فهو كتعبير غيره بالاولى (قوله ثم أقرع) أي لتتميم الثلث (قوله ورق باقيه) أي الثاني أو الثالث فالضمير راجع للاحد (قوله أعم من قوله الخ) أي لشموله الاقراع بكتابة الاسماء والاخراج على الحرية ز ي وكلام الاصل على حذف مضاف أي بكتابة سهمي رق (قوله بعدد وقيمة) بان يكون العدد له ثلث صحيح والقيمة لها ثلث صحيح م ر (قوله أي دون العدد) ومثاله كما في الشرح والروضة بخمسة قيمة أحدهم مائة واثنين مائة والآخرين كذلك ز ي (قوله مثال للاول الخ) حاصله انه ان وزعنا بحسب القيمة فات التوزيع بالعدد فصدق انه كان التوزيع بالقيمة دون العدد وان وزعنا بالعدد فات التوزيع بالقيمة فصدق انه كان التوزيع بالعدد دون القيمة شيخنا (قوله باعتبار عدم تأتي توزيعها بالعدد الخ) أي فلو قسمنا القيمة ثلاثة أقسام متساوية لم يمكن أن يوافقها العدد في انقسامه ثلاثة اجزاء متساوية بحيث يكون كل جزء منه مقوما بثلث قيمة الجميع سم على حج (قوله مع القيمة) أي في جميع الاجزاء ز ي (قوله ومثال لعكسه الخ) فيه نظر لان العكس أن يمكن توزيعهم بالعدد دون القيمة وهذا ليس مرادا هنا لانه يلزم من التوزيع بالعدد اختلاف القيمة مع انه لا بد من الاستواء فيها وهذا التأويل بعيد جدا على انه لا فائدة لذكره في المتن لانه لا يعتبر وأجيب بان مراده انه مثال للعكس تصويرا لا حكما لان الحكم المعتبر عندنا انما هو التوزيع باعتبار القيمة ثم رأيت في سم على حج ما نصه أقول الذي يظهر في تحقيقه أن المراد بالتوزيع في هذا المقام قسمتها أثلاثا ومن لازم ذلك تساوي الاقسام في القيمة والا لم تكن أثلاثا وحينئذ فتارة تتساوى الاقسام أيضا في العدد كما في قوله كستة قيمتهم سواء وتارة لا كما في قوله كستة قيمة أحدهم الخ فعلم أن التقسيم بالعدد دون القيمة بأن تتساوى الاقسام في العدد وتتفاوت في القيمة ليس من التوزيع في شيء اذ من المحال تفاوت الاثلاث في المقدار ومع التفاوت في القيمة تتفاوت الاقسام في المقدار فاتضح قول المحقق لا يتأتى التوزيع بالعدد دون القيمة (قوله ما اقتضاه) بدل من نص الام أو خبر لمبتدأ محذوف

(فان خرج) العتق (لواحد سواء) كتب العتق والرق أم الاسماء (عتق ثم أقرع) لتتميم الثلث بين الثلاثة أثلاثا فمن خرج له العتق عتق ثلثه أو خرج العتق (لاثنين رق الآخران ثم أقرع بينهما) أى بين الاثنين (فيعتق من خرج له العتق وثلث الآخر) وعلم من حسن التجزية أنه يجوز تركها كأن يكتب باسم كل عبد فى رقعة ويخرج على العتق رقعة ثم أخرى فيعتق من خرج أولا وثلث الثانى والاصل فى القرعة مارواه مسلم عن عمران بن الحصين أن رجلا من الانصار أعتق ستة أعبد مملوكين له عند موته ولم يكن له مال غيرهم فدعا بهم رسول الله صلى الله عليه وسلم فجزأهم أثلاثا ثم أقرع بينهم فأعتق اثنين وأرق أربعة والظاهر تساوى الاثلاث فى القيمة اما اذا أعتق عبيدا مرتبا فلا قرعة بل يعتق الاول فالاول الى تمام الثلث (واذ اعتق بعضهم بالقرعة فظهر مال وخرج كلهم من الثلث بان عتقهم من الاعتاق كما سبق (ولا يرجع الوارث بما أنفق عليهم) لانه أنفق على أن لا يرجع فكان كمن نكح امرأة نكاحا فاسدا ودخل بها وأنفق عليها ثم بان فساده (أو) خرج (بعضهم) زيادة على من أعتق عبدا كان أو أكثر أو قل من الثلث فهو أعم من قوله عبد آخر (أقرع) بين الباقين فمن خرج له العتق بان عتقه (ومن عتق ولو بقرعة بان عتقه وقوم وله كسبه من (وقت) الاعتاق لا من وقت الاقراع فى الثلاث بخلاف من أوصى بعتقه فانه يقوم وقت الموت لانه وقت الاستحقاق (ولا يحسب) كسبه (من الثلث سواء أكسبه فى حياة المعتق أم بعد موته وفى معنى الكسب الولد وأرش الجناية (ومن رق قوم بأقل قيمه من) وقت (موت الى قبض) أى قبض الورثة التركة لانه ان كانت قيمته وقت الموت أقل فالزيادة حدثت فى ملكهم أو وقت القبض أقل فما نقص قبل ذلك لم يدخل فى يدهم فلا يحسب عليهم كالذى يغصب أو يضيع من التركة قبل أن يقبضوه هذا ما فى الروضة كأصلها فقول الاصل قوم يوم الموت محمول على ما اذا كانت القيمة فيه أقل أو لم تختلف

محذوف أى وهو الذى الخ (قوله أو خرج العتق) أى أول مرة (قوله ثم أخرى) أى على العتق أيضا بدليل ما بعده (قوله فأعتق) أى النبى أى حكم بعتقهما (قوله تساوى الاثلاث فى القيمة) يحتمل ثلاث صور لانه صادق بأن تكون قيمة كل من العبيد مائة أو كل اثنين مائة أو قيمة واحد مائة والآخر خمسين وكذا الثانى والثالث وعبارة شرح م ر والمراد جزأهم باعتبار القيمة لان عبيد الحجاز لا تختلف قيمتهم غالبا اه (قوله واذا عتق بعضهم) أى تميز عتق بعضهم (قوله ولا يرجع الوارث الخ) أى وهم لا يرجعون عليه بخدمتهم ان خدموا بغير استخدامه والا رجعوا عليه برماوى ولو أتلفوا صدق الوارث لان الاصل براءة ذمته اه (قوله لانه أنفق على أن لا يرجع) قد يشكل عليه حيث شذ ما تقرر فيما لو أنفق على الزوجة بظنها طائعة فبانت ناشزة من الرجوع عليها الا أن يفرق شوبرى (قوله فكان كمن نكح الخ) أى وكما لو أنفق على المشترى شراء فاسدا برماوى (قوله من الثلث) متعلق بخرج (قوله ومن عتق) أى كلا أو بعضا وقوله بان عتقه أى تجرى عليه أحكام الاحرار فيبطل نكاح أمة زوجها الوارث بالملك ويلزمه مهرها بوطئها ولو زنا وحد خمسين كل حد ان كان بكرا ورجم ان كان ثيبا ولو كان الوارث باعه أو رهنه أو آجره بطل بيعه ورهنه واجارته ويلزم المستأجر أجرة المثل فان كان أعتقه بطل اعتاقه وولاؤه للاول أو كاتبه بطلت كتابته ورجع على الوارث بما أدى وصار حرا فى جميع الاحكام اه شرح م ر (قوله فى الثلاث) وهى قوله بان عتقه وقوم وله كسبه فالثلاثة تنازعت فى الجار والمجرور (قوله فلا يحسب الخ) راجع لقول المتن ومن عتق الخ لا لما ذكره الشارح بقوله بخلاف من أوصى بعتقه الخ برماوى أى فهو تفريع على قوله وله كسبه (قوله وفى معنى الكسب الولد) فلو كان فى من أعتقهم أمة حامل من زنا أو من زوج فولدت قبل موته فان خرجت لها القرعة عتقت وتبعها الولد غير محسوب من الثلث (قوله حدثت فى ملكهم) أى فلا تحسب

* ليمهزى فقول الشارح فلا يحسب عليهم راجع للامرين (قوله كسبه) أى من رق وقوله الباقى أى الموجود قبله (قوله وله المائة) لانه تبين أن كسبه له فرجعت التركة الى ثلاثمائة برماوى (قوله ثم أقرع) أى لتتميم الثلث (قوله لضميمة) مائة الكسب لان صاحبها رق فتبين أنها من التركة فصارت التركة اربعمائة برماوى (قوله أو خرجت له الخ) أعلم أنه اذا خرجت القرعة الثانية للكاسب دارت المسئلة لان معرفة قدر ما يعتق منه متوقفة على معرفة قدر ما يبقى من كسبه للورثة حتى يعرف أنه هل يبقى للورثة ثلث التركة فيعتق ذلك القدر أولا فلا يعتق ومعرفة قدر ما يبقى من كسبه للورثة متوقفة على معرفة قدر ما يملكه من كسبه ومعرفة قدر ما يملكه من كسبه متوقفة على معرفة ما يعتق منه لانه لا يبقى من كسبه للورثة الا ما زاد على ما يملكه منه والذى يملكه منه قدر ما عتق منه فاذا أردت التخلص من الدور فقل عتق منه شئ وتبعه من كسبه شئ مثله وقد عرفت أنه خرج من الاربعمائة بالقرعة الاولى مائة وخرج منها هذان الشيآن بالقرعة الثانية فيبقى للورثة من الاربعمائة ثلاثمائة الا شيئين وعرفت أيضا أنه عتق بالقرعة الاولى عبد بمائة وبالثانية شئ من العبد الكاسب فلزم أن يكون للورثة مثلاه وذلك مائتان وشيآن لانه لابد أن يبقى للورثة مثلا ما عتق وأما الكسب التابع لما عتق من الكاسب فلا يحسب من التركة حتى يكون للورثة مثلاه فيلزم أن يكون الثلاثمائة الا شيئين تعدل مائتين وشيئين فاجبر المسئلة بأن تزيد المستثنى على المستثنى منه ويحصل ذلك بازالة الاستثنا وزد مثل ما جبرت به على المعادل الآخر عملا بقول الياسمينية

وكل ما استثنيت فى المسائل * صيره ايجابا مع المعادل

وقوله ايجابا أى اثباتا أى مثبتا وقوله مع المعادل أى كل معادل فيشمل المعادلين فتؤل المسئلة بعد ازالة الاستثنا وزيادة مثل الشيئين على المائتين الى ثلاثمائة تعدل مائتين وأربعة أشياء فقابل بأن تطرح مما اشتركا فيه وهو المائتان عملا بقولها

وبعدما تجبر فالتقابل * بطرح ما نظيره يماثل

فقوله نظيره مفعول مقدم لقوله يماثل فاذا طرحت مائتين من كل تبقى مائة تعدل اربعة أشياء والقاعدة انك تقسم المعلوم على المجهول فاقسم المائة على الاربعة أشياء عملا بقولها

فاقسم على الاموال ان وجدتها * واقسم على الاجزاء ان عدمتها

أى

(ويحسب) على الورثة (كسبه لباقى قبله) أى (من الثلثين) الموت قبل العادث بعد لانه خلاف ولا يعتق فى مرض ملكهم (فلما أعتق) (الاعبد) (مئة ثلاثة) معا (مائة كل) منهم فيه غيرهم قبل موت فكسب أحدهم) بينهم العتق (مائة أقرع) فان خرج العتق للكاسب قوله المائة أو) خرج عتق) ثم أقرع بين (لغيره الكاسب وغيره الباقين العتق (لغيره عتق فان خرج المائة الكسب ثلثه) لضميمة (العتق ربعه (أو) خرجت

وله ربع كسبه) ويكون للورثة الباقي منه ومن كسبه مع العبد الآخر وذلك مائتان وخمسون ضعف ما عتق لانك اذا اسقطت ربع كسبه وهو خمسة وعشرون يبقى من كسبه خمسة وسبعون مضافة الى قيمة العبد الثلاثة يصير المجموع ثلاثمائة وخمسة وسبعين ثلثاها مائتان وخمسون للورثة والباقي مائة وخمسة وعشرون للعتق ويستخرج ذلك بطريق الجبر والمقابلة وهي أن يقال عتق من العبد الثاني شيء وتبعه من كسبه مثله يبقى للورثة ثلاثمائة الا شيئين تعدل مثلي ما عتق وهو مائة وشيء فمثلاهما مائتان وشيآن وذلك يعدل ثلاثمائة الا شيئين فتجبر وتقابل فمائتان وأربعة أشياء تعدل ثلاثمائة تسقط منها المائتين تبقى مائة تعدل اربعة أشياء فالشيء خمسة وعشرون فعلم أن الذي عتق من العبد ربعه وتبعه ربع كسبه

(فصل)

في الولاء هو بفتح الواو والمد لغة القرابة مأخوذ من الموالاة وهي المعاونة والمقاربة وشرعا عصوبة سببها زوال الملك عن الرقيق بالحرية والاصل فيه قبل الاجماع ما يأتي من الاخبار

أي الاموال والاجزاء هي الاشياء كما قال والجزء والشيء بمعنى واحد فاذا قسمت المائة على الاربعة أشياء خرج خمسة وعشرون فذلك الخارج هو الشيء فاذا علمت أن الشيء خمسة وعشرون وقلنا عتق من الكاسب شيء وتبعه شيء من كسبه علمنا أن كل شيء من الشيئين خمسة وعشرون فاذا علمت أن الخمسة والعشرين ربع المائة علمت أن الذي عتق ربعه وعلمت أن الشيء الذي تبعه من الكسب خمسة وعشرون وهي ربع الكسب فهي تنفذ قيمة ما عتق ثلث التركة لانه يخص من عتق بعضه من كسبه بقدره وبيانها فاذا اسقطت هذه الخمسة والعشرين التي خصت الكاسب بقي ثلاثمائة وخمسة وسبعون وهي التركة فثلثها مائة وخمسة وعشرون للعتق وهي قيمة ما عتق (قوله ربع كسبه) لان الحرية يتبعها كسبها أي بالطريق الآتي والا فهو أي ما عتق قبل العمل بالطريق الآتي مجهول (قوله ويستخرج ذلك) أي بيان أنه يعتق من العبد الثاني ربعه ويتبعه ربع كسبه (قوله عتق من العبد الثاني شيء) أي لاجل تميم الثلث وقوله وتبعه من كسبه مثله أي للقاعدة السابقة أن الكسب يتبع العتق والرق وهنا العتق لبعض عبد فيتبعه بعض الكسب (قوله يبقى للورثة ثلاثمائة) أي الباقية بعد العبد الذي عتق أولا وقوله الا شيئين وهما بعض العبد وبعض كسبه (قوله وهو مائة وشيء) المائة هي قيمة العبد الاول والشيء هو بعض العبد الثاني (قوله وذلك) اى المائتان وشيآن تعدل ثلاثمائة أي قبل الجبر (قوله فتجبر) أي بحذف الاستثنا والقاعدة أنه يزاد في الطرف الثاني بقدر ما جبر به وهو شيآن فصح قول الشارح فمائتان وأربعة أشياء الخ وقوله وتقابل أي بأن تسقط المعلوم في مقابلة المعلوم وتقسم ما بقي من المعلوم على المجهول بأن تقسم المائة على الاربعة أشياء فصح قوله فسلم الخ وعبارة ع ش على م ر فتجبر وتقابل أي تجبر الكسر فتتم الثلاثمائة وتزيد مثل ما جبرت به على الكسر في الطرف الآخر فيصير أحد الطرفين ثلاثمائة والآخر مائتين وأربعة أشياء فيسقط المعلوم من الطرفين وهو مائتان من كل منهما فالباقي مائة من الثلاثمائة هنا بل بينها وبين الاربعة أشياء الباقية بعد اسقاط المائتين من الطرف الآخر وتقسم المائة عليها يخص كل شيء خمسة وعشرون اه وقوله فتجبر تفريع على الجبر وقوله يسقط بيان للمقابلة (قوله تعدل اربعة أشياء) اى تساويها الا انه يجب أن تكون تلك الاشياء الاربعة مائة

(فصل في الولاء) (قوله لغة القرابة) أي فكأنه أحد أقارب المعتق

(من عتق عليه من به رق ولو بكتابة أو تدبير) او سراية أو بعضية (فولاؤه له ولعصبته) بنفسه لخبر الشيخين انما الولاء لمن أعتق وقيس بما فيه غيره (يقدم) منهم (بفوائده) من ارث به وولاية تزويج وغيرهما (الاقرب) فالاقرب كما في النسب ولخبر ابن حبان والحاكم وصحح اسناده الولاء لحمة كلحمة النسب بضم اللام وفتحها وقولى ولعصبته أولى من قوله ثم لعصبته لان المذهب ان ولاء العصبة ثابت لهم في حياة المعتق و المتأخر لهم عنه انما هو فوائده كما تقرر وقد بسطت الكلام عليه في شرح الفصول وغيره وتقدم في الفرائض حكم ارث المرأة بالولاء مع بيان من ترث منه به وخرج بقولى له ولعصبته معتق أحد أصوله وعصبته فلا ولاء لهما عليه كأن ولدت رقيقة رقيقا من رقيق أو حر وأعتق الولد مالكه وأعتق أبويه أو أمه مالكهم

برماوى وفسر بعضهم القرابة هنا بالعلقة والاتصال (قوله من عتق عليه من به رق) أى باعتاق منجز او معلق ومنه بيع العبد لنفسه لانه عقد عتاقة كما مر وبغير اعتاق كأن ملك بعضه قال م ر وخرج به من أقر بحرية قن ثم اشتراه فانه يحكم عليه بعتقه ويوقف ولاؤه ومن أعتق عن غيره بعوض أو غيره وقد قدر انتقال ملكه للغير قبل عتقه فولاؤه لذلك الغير اه (قوله أو بعضية) وبه أنه لا فائدة في ثبوت ولائه على بعضه لان عصبة النسب مقدمة على الولاء الا أن يقال فائدته تظهر من قوله بعد ولو ملك هذا الولد اباه جر ولاء اخوته اليه وفيه أنه لا فائدة لهذا الانجرار لانه عصبة لاخوته من النسب وقد يقال تظهر فائدته فيما اذا ملكت بنت اباها ولم يوجد غيرها من العصبات (قوله وغيرهما) كالصلاة عليه وولاية القود وتحمل الدية (قوله الولاء لحمة) أى تشابه واختلاط كالتخالط اللحمة سداء الثوب حتى يصيرا كالشيء الواحد لما بينهما من المداخلة الشديدة وفي المختار اللحمة بالضم القرابة ولحمة الثوب تضم وتفتح اه (قوله ثابت لهم في حياة المعتق) وينبني عليه أنه لو فسق مثلا المعتق انتقلت ولاية التزويج لمن بعده من عصبته وكذا لو كان كافرا والعتيق والعاصب مسلمين فاذا مات العتيق ورثه العاصب المسلم وكذا لو كان المعتق مسلما والعتيق نصرانيا ويموت العتيق في حياة المعتق وله بنون نصارى فانهم يرثونه كما نص عليه في الام شرح الفصول (قوله انما هو فوائده) فالمنتقل اليهم الارث به لا أرثه فان الولاء لا ينتقل كما ان نسب الانسان لا ينتقل بموته وسببه أن نعمة الولاء تختص به ومن ثم قالوا الولاء لا يورث بل يورث به م ر (قوله من ترث منه) أى مع بيان الشخص الذى ترث منه بالولاء وهو العتيق والمنتمى اليه بنسب أو ولاء وعبارته فيما مر ولا ترث امرأة بولاء الا عتيقها أو منتميا اليه بنسب أو ولاء ومراده بقوله وتقدم الخ الاعتذار عن عدم ذكر هذا في المتن هنا مع ذكر الاصل له هنا وحاصل الاعتذار أنه تقدم فلو ذكره لوقع في التكرار كما وقع فيه الاصل (قوله أحد أصوله) أى العتيق (قوله وعصبته بالرفع) وقوله فلا ولاء لهما أى لمعتق أحد الاصول ولعصبته (قوله من رقيق) انظر هل الولد في هذه لمالك الام أم لمالك الاب وظاهر كلامهم الاول (قوله وأعتق الولد) الظاهر أن صورة المسئلة اذا اختلف المالك عبد البر وصورها ع ش بمن يزوج شخص أمته فتأتى بولد ثم يعتقه سيدها ثم يبيع الامة فيعتقها مشتريها فالولاء على الولد لمعتقه لا لمعتق الامة اه (قوله وأبويه) أى اذا كانا رقيقين وقوله أو أمه أى اذا كانت هي الرقيقة فقط قال م ر أى فلا ولاء على ذلك الولد لمعتق أبويه أو أمه اه (قوله مالكهم) فيه

ان

أن العطف باو فلا يظهر ضميرا لجمع (قوله من عبد) صفة لولد أي كائن من عبد
كان زوج شخص أمته لعبد آخر ثم جاءت منه ثم أعتقها فان الحمل يتبعها ويكون
ولاؤه لسيدها لا لسيد العبد ومن ذلك إذا أعتقها وزوجها لعبد آخر فان الولد يكون
حرا تبعا لامه وولاؤه لمعتق الامة وعلى هذا يكون المراد بقوله لانه أي الولد عتيق
معتقها لانه تسبب في عتقه بعتق أمه فكأنه أعتقه ع ش وخرج بقوله من عبد
الحر المتزوج عتيقة فلا ولاء على أولاده منها وهي مسئلة نفيسة عبد البر ومثله
شرح م ر (قوله لمولاها) أي معتقها (قوله لمولاه) أي الاب أو الجد (قوله بمعنى أنه
بطل الخ) أشار به الى أنه ليس معنى انجرار الولاء أنه ينعطف على ما قبل عتق
المنجر اليه حتى يسترد به ميراث من انجر عنه بل معناه انقطاعه من وقت العتق
عمن انجر عنه عبد البر وزي فمعنى بطلانه انقطاعه (قوله وثبت لمولاه) ويستقر
فلا ينتقل بعد ذلك الى موالي الام عند فقد جميع موالي الاب بل ينتقل الارث
لبيت المال عبد البر وعبارة عميرة لو انقرض موالي الاب لم يعد الى موالي الجد
ولا الى موالي الام بل يرجع لبيت المال سم ومثله شرح م ر (قوله هذا الولد)
أي الذي من العبد والعتيقة شرح م ر (قوله جر ولاء اخوته اليه) أي الى نفسه وذلك
لان أباه عتق عليه فيثبت له عليه الولاء وعلى أولاده من أمه أو عتيقة أخرى شرح
م ر ويؤخذ من قوله أو عتيقة أخرى أنه لا يشترط في الاخوة كونهم أشقاء بل
متى كان على اخوته لابيه ولاء انجر من مواليهم اليه ويصرح بذلك قوله انجر
ولاء اخوته لابيه فان الاخوة للاب تصدق بالاشقاء والاخوة للاب وحده
ع ش على م ر (قوله لانه لا يمكن أن يكون له على نفسه ولاء) واذا
تعذر رجوعه فيبقى موضعه شرح البهجة أي فيبقى لموالي الام

(كتاب التدبير)

قوله النظر في العواقب أي التأمل فيها ومنه قوله عليه الصلاة والسلام التدبير
نصف المعيشة ع ن (قوله من مالك خرج به مالو وكل غيره فيه) فانه لا يصح لانه
تعليق والتعليق لا يصح التوكيل فيه كما لو وكل شخص آخر في تعليق طلاق زوجته
فانه لا يصح برماوي وشوبري (قوله بموته) أي وحده أو مع صفة قبله لا معه ولا بعده
كما يؤخذ مما يأتي ق ل على الجلي (قوله لا وصية) أي لرقيق بعتقه كما نص عليه
في البويطي واختاره المزني والربيع ورجحه جمع وقيل هو وصية ولو قال دبرت
نصفك أو ثلثك صح واذا مات عتق الجزء ولا سراية كما تقدم في كتاب الاعتاق
ولو قال دبرت يدك أو عينك فوجهان كنظيره في القذف وقضيته ترجيح المنع والمعتمد

(وولاء ولد عتيقة من عبد لمولاها) لانه عتيق معتقها (فان عتق الاب أو الجد انجر) الولاء من مولاها (لمولاه) بمعنى أنه بطل ولاء مولاها وثبت لمولاه لان الولاء فرع النسب والنسب معتبر بالاب وان علا وانما ثبت لمولى الام لضرورة رق الاب وقد زالت بعتقه (أو عتق (الاب بعد عتق) الجد انجر) من مولى الجد (لمولاه) لانه انما انجر الى الجد لضرورة رق الاب والاب أقوى في النسب وقد زالت الضرورة بعتقه (ولو ملك هذا الولد) الذي ولاؤه لمولى أمه (أباه جر ولاء اخوته) لابيه من مولى أمهم (اليه) اما ولاء نفسه فلا يجره لانه لا يمكن أن يكون له على نفسه ولاء ولهذا لو اشترى العبد نفسه أو كاتبه سيده وأخذ النجوم كان الولاء عليه لسيده

(كتاب التدبير)

لغة النظر في العواقب وشرعا (تعليق عتق) من مالك (بموته) فهو تعليق عتق بصفة معينة لا وصية

ولهذا لا يفتقر الى اعتاق بعد الموت وتسمى تدبيرا من الدبر لان الموت دبر الحياة والاصل فيه قبل

الاجماع خبر الصحيحين ان رجلا دبر غلاما ليس له مال غيره فباعه النبي صلى الله عليه وسلم فتقريره له يدل على جوازه (واركانه) ثلاثة (صيغة ومالك ومحل وشرط فيه كونه رقيقا غير أم ولد) لانها تستحق العتق بجهة اقوى من التدبير (و) شرط (فى الصيغة لفظ يشعر به) وفى معناه ما مر فى الضمان اما (صريح) وهو ما لا يحتمل غير التدبير (كانت حر بعد موتى) (أو اعتقتك) أو حررتك (بعد موتى أو دبرتك أو انت مدبر) أو اذا مت فانت حر وذكر كاف كانت من زيادتى (أو كناية) وهى ما يحتمل التدبير وغيره (كخليت سبيلك) أو حبستك (بعد موتى وصح) التدبير (مقيدا) بشرط (كان) أو متى (مت فى ذا الشهر أو المرض فانت حر) فان مات فيه عتق والا فلا (ومعلقا كان) أو متى (دخلت الدار (فانت حر بعد موتى) فاذا وجدت الصفة ومات عتق والا فلا ولا يصير مدبرا حتى يدخل (وشرط) لحصول العتق (دخوله قبل موت سيده) فان مات السيد قبل الدخول فلا تدبير هنا (فان قال ان مت ثم دخلت) الدار (فأنت حر بعده) يشترط لذلك دخوله (ولو متراخيا) عن الموت فلا يشترط الفور

اه صريح و تدبير الكل لان ما قبل التعليق مع اضافته الى البعض محله كالطلاق بخلاف ما لو قال دبرت ثلثك أو نصفك فانه تدبير لذلك الجزء فقط ولا سراية لان التشقيص معهود فى الشائع بخلاف اليد ونحوها ز ى ومثله شرح م ر (قوله لا يفتقر الى اعتاق) أى من الوارث ولو كان وصية لافتقر الى ذلك ولانه لا يصح الرجوع فيه الا بالبيع ونحوه بخلافها (قوله ويسمى الخ) عبارة التحفة التدبير مأخوذ من الدبر سمى به لان الخ ووجه التسمية عليها ظاهر رشيدى (قوله دبر غلاما) اسمه يعقوب واسم مدبره أبو مذكور س ل (قوله فباعه النبى صلى الله عليه وسلم وبيعه صلى الله عليه وسلم كان بالولاية العامة والنظر فى المصالح وباعه بثمانمائة درهم ثم أرسل ثمنه الى سيده وقال اقض دينك اه ابن شرف على التحرير (قوله فتقريره) أى عدم انكاره حيث لم يقل لا عبرة بهذا التدبير وكان بيعه اما لحاجة السيد أو لدين عليه قاله الزركشى اه سم وفيه ان الحاجة من غير دين لا تقتضى بيعه فالاولى ما قاله ابن شرف (قوله كونه رقيقا) ظاهره وان تعلق به حق لازم غير عتق يمنع بيعه كالرهن فيفرق بين الاعتاق فى الحياة والاعتاق الحاصل بالموت فى المدبر بهذه الصورة (قوله بجهة أقوى من التدبير) بدليل ان عتقها من رأس المال ولا يمنع منه الدين ولا يصح الرجوع عنه بالبيع ونحوه كما سيأتى فى الشارح وقال سم انظر هذا التعليل مع صحة تدبير المكاتب مع ان الكتابة أقوى الا أن يقال لا استحقاق اذ قد تبطل الكتابة لتعجيز السيد أو فسخ المكاتب (قوله أو دبرتك) أى فلا يحتاج مادة التدبير الى أن يقول بعد موتى بخلاف غيرها كما يؤخذ من صنيعه (قوله أو حبستك) أى عن التصرفات فيك مثلا فان قلت هذا صريح فى الوصية بالوقف من الثلث بعد الموت كما مر وما كان صريحا فى بابه ووجد نفاذا فى موضوعه لا يكون كناية فى غيره قلت الوصية والتدبير متحدان أو قريبان من الاتحاد كما يعلم مما يأتى فصحت نية التدبير بصرائح الوصية بالوقف القريبة لذلك حجر س ل (قوله فى ذا الشهر) ونبه بقوله فى ذا الشهر على أنه لا بد من امكان حياته المدة المعينة عادة فلو اذا مت بعد ألف سنة فأنت حر باطل س ل وعبارة شرح الروض ومحل صحته مقيدا ان أمكن وجود ما قيد به فلو قال ان مت بعد ألف سنة فأنت حر فليس بتدبير على الصحيح اه (قوله دخوله قبل موته الخ) ولا يشترط الدخول فورا أخذا من قوله فيما سيأتى واعلم أن غير المشيئة الخ سم (قوله ان مت ثم دخلت الدار) ولو قال اذا مت ودخلت الدار فأنت حر اشترط الدخول بعد الموت الا أن يريد الدخول قبله نقله الشيخان عن البغوى

اذ ليس في الصيغة ما يقتضيه بل فيها ما يقتضي التراخي وان لم يكن شرطا هنا (والوارث كسبه قبله) أي قبل الدخول (لا نحو بيعه) مما يزيل الملك كالهبة

لتعلق حق العتق به (كـ) قوله (اذا مت ومضى شهر) مثلا أي بعد موتي (فأنت حر) فللوارث كسبه في الشهر لا نحو بيعه وذكر ان للوارث كسبه في الاولى والتصريح به في الثانية مع ذكر نحو من زيادتي وفي معنى كسبه استخدامه واجارته (وليستا) أي الصورتان (تدبيرا) بل تعليق بصفة لان المعلق عليه ليس الموت فقط ولا مع شيء قبله وهذا من زيادتي (أو قال ان أو متى شئت) فأنت حر بعد موتي (اشترطت المشيئة) أي وقوعها (قبل الموت فيهما) كسائر الصفات المعلق بها (فورا) بأن يأتي بالمشيئة في مجلس التخاطب (في ان) كاذا لاقتضاء الخطاب الجواب حالا دون نحو متى مما لا يقتضي الفور في مشيئة المخاطب كمهما وأي حين لانها مع ذلك الزمان فاستوى فيها جميع الازمان واشتراط وقوع المشيئة قبل الموت مع ذكر نحو من زيادتي فان صرح بوقوعها بعده أو نواه اشترط وقوعها بعده لا فورا وان لم يعلق بمتى أو نحوها واعلم ان غير المشيئة من نحو الدخول ليس مثلها في اقتضاء الفورية (ولو قالا لعبدهما اذا متنا فأنت حر لم يعتق حتى يموتا) معا أو مرتبا

هنا وهو المعتمد قال في المهمات والصواب أنه لا يشترط ذلك فقد ذكر في الطلاق ان هذا وجه مفرع على ان الواو للترتيب ا ه ز ي واعتمد م ر الاول (قوله اذ ليس في الصيغة ما يقتضيه) يؤخذ منه أنه لو قال فدخلت بالفاء اشترط الفور (قوله وان لم يكن شرطا هنا) وجهه ان خصوص التراخي لا غرض فيه فيظهر غالبا ما في النظر اليه بخلاف الفور في الفاء شرح م ر (قوله لا نحو بيعه مما لم يعرض عليه الدخول) فيه تم والا كان له بيعه ح ل و م ر (قوله مما يزيل الملك) قال سم على حج قد يؤخذ من ذلك أنه يحرم عليه وطؤها ايضا لاحتمال أن تحبل منه فتصير مستولدة من الوارث فيتأخر اعتاقها ا ه ع ش (قوله كقوله اذا مت فتدبير) وقوله في الاولى وهي ان مت ثم دخلت الدار وقوله في الثانية وهي المذكورة هنا (قوله استخدامه) وليس من الاستخدام الوطء ح ل فليس له وطؤها لو كان أنثى (قوله واجارته) ظاهره وان طالت المدة ثم بعد الاجارة لو وجدت الصفة المعلق عليها هل تنفسخ الاجارة من حينئذ أولا واذا قيل بعدم الانفساخ فهل الاجرة للوارث أو للعتيق لانقطاع تعلق الوارث به فيه نظر والاقرب الانفساخ من حينئذ لانه تبين أنه لا يستحق المنفعة بعد موته ع ش على م ر (قوله ليس الموت فقط) بل مع الدخول أو مضي شهر بعده ع ش وأفاد أن التدبير هو تعليق الحرية بالموت أو مع شيء قبله ا ه (قوله فورا في نحو ان مع) الفورية اذا أضافه للعبد كما علم من تصويره فلو قال ان شاء زيد فأنت مدبر لم يشترط الفور لان ذلك من حيز التعليق بالصفات فهو كتعليقه بدخول والفرق ان التعليق بمشيئة زيد صفة يعتبر وجودها فاستوى فيها قرب الزمان وبعده وتعليقه بمشيئة العبد تمليك فاشترط فيه قرب الزمان وعلم من اعتبار المشيئة عدم الرجوع عنها حتى لو شاء العتق ثم قال لم أشأ أو رجعت عن المشيئة لم يسمع منه وان قال لا أشاء ثم قال أشاء فكذلك ولم يعتق والحاصل أنه متى كانت المشيئة فورية فالاعتبار بما شاءه أولا أو متراخية ثبت التدبير بمشيئته أو سواء تقدمت مشيئته له على رده أم تأخرت عنه ا ه شرح م ر ملخصا قال س ل وفي نحو أنت مدبر ان دخلت ان شئت لا بد من تقديم الموت كما هو المقرر في تأخير الشرطين عن المشروط (قوله في مجلس التواجب) وهو ان يأتي به قبل طول الفصل كما قدمه في العتق بقوله والاقرب ضبطه بما مر في الخلع أي وهو يغتفر فيه الكلام اليسير ع ش على م ر (قوله لانها) أي متى ومهما وأي حين وقوله مع ذلك أي مع المشيئة (قوله في اقتضاء الفورية) يفهم أنه مثلها في كونه قبل الموت أو بعده على التفصيل في المشيئة شوبري (قوله ولو قالا) أي معا أو مرتبا

ن مات أحدهما فليس لوارثه نحو بيع نصيبه) لانه صار مستحق العتق بموت الشريك وله كسبه ونحوه ثم عتقه بموتهما معا عتق تعليق بصفة لا عتق تدبير لان كلا منهما يعلقه بموته بل بموته وموت غيره وفي موتهما مرتبا يصير نصيب المتأخر موتا بموت المتقدم مدبرا دون نصيب المتقدم ونحوه من زيادتي (و) شرط (في المالك اختيار) وهو من زيادتي (وعدم صبي وجنون فيصح) التدبير (من سفيه) ومفلس ولو بعد الحجر عليهما ومن مبعض (وكافر) ولو حربيا لا. كلا منهم صحيح العبارة والملك ومن سكران لانه كالمكلف حكما لا من مكره وصبي ومجنون وان ميزا كسائر عقودهم (وتدبير مرتد موقوف) ان اسلم بان صحته وان مات مرتدا بان فساده (ولحربي حمل مدبره) الكافر الاصلي من دارنا (لدارهم) لان احكام الرق باقية بخلاف مكاتبه الكافر بغير رضاه لاستقلاله وبخلاف مدبره المرتد لبقاء علق الاسلام (ولو دبر كافر مسلما بيع عليه) ان لم يزل ملكه عنه وبالبيع بطل التدبير وان لم ينقض خلافا لما يوهمه كلام الاصل (أو) دبر كافر (كافرا فاسلم نزع منه) وجعل عند عدل دفعا للذل عنه (وله) أي لسيده (كسبه) وهو باق على تدبيره لا يباع عليه لتوقع الحرية والولاء (وبطل) أي التدبير (بنحو بيع) للمدبر كالعتق ومعلوم السابق فلا يعود وان ملكه بناء على عدم عود الحنث في اليمين

ع ش (قوله وله) أي لوارثه (بيع نصيبه) أي نصيب نفسه وقوله وفيه وهو كا في ش ابتداء به (قوله لا عتق تدبير) ويترتب على ذلك أنه اذا قال ذلك في حال الصحة فانه يعتق نصيب كل بموته من رأس المال بخلاف ما اذا قلنا انه مدبر فلا يعتق الا ما يخرج من الثلث (قوله يصير نصيب المتأخر الخ) لانه حينئذ معلق بالموت وحده وكأنه قال اذا مت فنصيبي منك مدبر ز ي وعبارة عميرة أي لانه تعليق حينئذ بالموت مع شيء قبله وهو موت المتقدم وقضية ذلك جواز بيع المتأخر موتا لحصته كما هو شأن التدبير ولم أر فيه شيأ صريحا فليراجع ثم رأيت م ر صرح بأن له ذلك وبطل التدبير وأما نصيب الميت فباق على تعليقه اه (قوله دون نصيب المتقدم) لانه معلق بالموت وغيره ح ل (قوله لانه كالمكلف حكما) أي بناء على طريقة الشارح من أنه غير مكلف (قوله لا من مكره) الا ان كان بحق بان نذر تدبيره فأكره على ذلك قياسا على ما مر في الاعتاق كما قاله ع ش على م ر (قوله ولحربي) بان دخل دارنا بامان ز ي ومثله ام ولده الكافرة م ر (قوله لدارهم) أي وان دبره عندنا وأبى الرجوع معه شرح م ر (قوله بخلاف مكاتبه) أي الصحيح الكتابة لانه اخذ امر تابعه كما في ع ش وقوله بيع عليه أي باعه الحاكم (قوله وبالبيع بطل تدبيره) اشعار بان التدبير كان قد صح حتى يرد عليه الابطال وعليه فلو مات السيد قبل بيع القن حكم بعتقه وهو ظاهر ع ش ملخصا (قوله خلافا لما يوهمه كلام الاصل) وعبارة اصله ولو كان لكافر عبد مسلم فدبره نقض وبيع عليه وقيل ان في عبارة الاصل تقديما وتأخيرا لان الواو لا تقتضي الترتيب والاصل بيع عليه ونقض تدبيره بالبيع م ر على حجر اه وأجاب عنه بعضهم بانه عطف تفسير للمراد بالنقض (قوله نزع منه) وانما لم يبع عليه كما في التي قبلها لانه حين التدبير في هذه كانت يده على المدبر صحيحة غير واجبة الازالة فلم يبطل حقه من الولاء ولا حق العبد من العتق بخلاف تلك كما قرره شيخنا (قوله لا يباع عليه) وأما سيده فله بيعه شوبري (قوله بنحو بيع) فان بيع بعضه فالباقي مدبر شوبري (قوله وان ملكه) غاية للرد (قوله بناء على عدم عود الحنث في اليمين) أي فيما اذا قال لزوجته ان دخلت الدار فانت طالق ثلاثا ثم خالعها ثم عقد عليها عقدا آخر ثم دخلت في العقد الثاني أو في مدة البينونة فان المعتمد ان الحنث لا يعود فلا تطلق وأما ان بنيناه على عود الحنث في اليمين وهو قول مرجوح فانه يعود التدبير (قوله

ومعلوم ان محجور السفه لايصح بيعه وان صح تدبيره ونحومن زيادتي (و) بطل (بايلاد) لمدبرته لانه أقوى منه بدليل انه لايعتبر من الثلث ولايمنع منه الدين بخلاف التدبير فيرفعه الاقوى كما يرفع ملك اليمين النكاح (لا بردة) منه المدبر أو سيده صيانة لحق المدبر عن الضياع فيعتق بموت السيد وان كانا مرتدين (و) لا (رجوع) عنه (لفظا) كفسخته أو نقضته كسائر التعليقات (و) لا (انكاره) له كما ان انكار الردة ليس اسلاما وانكار الطلاق ليس رجعة فيحلف انه مادبره (و) لا (وطء) لمدبرته سواء أعزل أم لا لانه لاينافي الملك بل يؤكده بخلاف البيع ونحوه (وحل له) وطؤها لبقاء ملكه ولم يتعلق به حق لازم (وصح تدبير مكاتب) كما يصح تعليق عتقه بصفة كما سيأتي (وعكسه) أي كتابة مدبر بناء على أن التدبير تعليق عتق بصفة فيكون كل منهما مدبرا مكاتبا ويعتق بالاسبق من الوصفين موت السيد واداء النجوم ويبطل الآخر لكن ان كان الآخر الكتابة لم تبطل أحكامها فيتبع العتيق كسبه وولده كما قاله ابن الصباغ في الاولى ويقاس بها الثانية ويحتمل خلافه وعليه جرى ابن المقرى ومعلوم مما يأتي في الفصل الآتي انه اذا كان الاسبق الموت فلا يعتق كله الا ان احتمله الثلث والا فيعتق قدره (و) صح (تعليق عتق كل) منهما (بصفة) كما يصح تدبير وكتابة المعلق عتقه بصفة (و) عتق بالاسبق) من الوصفين فان سبقت الصفة المعلق بها عتق بها أو الموت فيه عن التدبير أو الاداء فيه عن الكتابة وذكر حكم تعليق عتق المكاتب بصفة مع قولي ويعتق بالاسبق في تدبير المكاتب وعكسه من زيادتي

* (فصل) * في حكم حمل المدبرة والمعلق عتقها بصفة مع ما يذكر معه (حمل من دبرت حاملا)

(قوله ومعلوم الخ) أتى بهذا لانه وارد على عموم كلامه فانه صرح بصحة تدبير السفيه ثم قال ويبطل التدبير بنحو بيع فيفيد ذلك صحة بيع السفيه له فنبه على ذلك بقوله ومعلوم الخ أي فمحل بطلانه بالبيع في من يصح منه ذلك تأمل (قوله فيعتق بموت السيد) أي من الثلث وان كان ماله فيا الا ارثا الا ان الشرط تمام الثلثين لمستحقيهما وان لم يكونوا ورثة ح ل (قوله لانه) أي الوطء (قوله ولم يتعلق) أي والحال انه لم يتعلق الخ (قوله بناء الخ) راجع لقوله وصح تدبير مكاتب وعكسه اذ لو بنينا على القول بأن التدبير وصية فلا يصح دخوله على الكتابة لانه أضعف منها بدليل صحة بيعه في الوصية به ويكون رجوعا والاضعف لايدخل على الاقوى وفي العكس تكون الكتابة ابطالا له ويترتب عليه انه لو سبق الموت أداء النجوم لايحصل العتق وحينئذ فلا يتأتى قولنا يحصل العتق بالاسبق شيخنا عزيزي وقوله بدليل صحة بيعه في الوصية فيه ان المعلق عتقه بصفة يصح بيعه أيضا ولم يذكر من هذا البناء فتأمل فالاولى أن يقول بدليل صحة رجوعه عن الوصية بالقول والفعل والتعليق لايحصل الرجوع عنه الا بالفعل كالبيع لا بالقول رجعت عنه (قوله ويعتق بالاسبق من الوصفين) أخذه من قوله بعد في المتن ويعتق بالاسبق الخ ففيه اشارة الى انه راجع للصور الثلاث (قوله فيتبع العتيق الخ) بيان لفائدة الاستدراك (قوله كسبه) أي الحاصل قبل الموت ولا يطالب بالنجوم لبطلان الكتابة وهل يرجع اذا أدى بعضها أو لا يرجع لانها من كسبه ح ل ونقل عن ع ب الرجوع (قوله كما قاله ابن الصباغ) معتمد (قوله في الاولى) أي قوله وصح تدبير مكاتب والثانية قوله وعكسه ع ش (قوله وعليه جرى ابن المقرى) أي في الثانية وهو ضعيف (قوله والا فيعتق قدره) ويبقى الباقي مكاتبا فاذا أدى قسطه للوارث عتق شيخنا * (فصل في حكم حمل المدبرة الخ) * (قوله مع ما يذكر معه) أي من قوله وحلف فيما وجد معه الخ (قوله حمل من دبرت حاملا) أي من زنا أو من الزوج شيخنا ويعرف

ولم يستثنه (مدبر) تبعا لها وإن انفصل قبل موت سيدها لا إن بطل قبل انفصاله تدبيرها بلا موت لها كبيع فيبطل تدبيره أيضا تبعا لها وخرج بالحامل الحائل فإذا دبرها ثم حملت فإن انفصل قبل موت السيد فغير مدبر كما في ولد المرهونة وولد الموصى بها وإلا عتق تبعا لأمه وبقولي لا إن بطل إلى آخره ما لو بطل بعد انفصاله تدبيرها أو قبله لكن بطل بموتها فلا يبطل تدبيره فإنه في الثانية قد يعيش والتقييد بقبل الانفصال مع بلا موت من زيادتي (كمعلق عتقها) فإن حملها يعتق معلقا عتقه بالصفة التي علق عتقها بها سيدها بقولي (حاملا) وإن انفصل قبل وجود الصفة حتى لو عتقت بها عتق هو أيضا لا إن بطل قبل انفصاله التعليق فيها بلا موت بخلاف ما لو علق عتقها حائلا ثم حملت لا يعتق إن انفصل قبل وجود الصفة وإلا عتق تبعا لأمه وبخلاف ما لو علق عتقها حاملا وبطل بعد انفصاله تعليق عتقها أو قبله لكن بطل بموتها فلا يبطل تعليق عتقه (وصح تدبير حمل) كما يصح إعتاقه (ولا تتبعه أمه) لأن الأصل لا يتبع الفرع (فإن باعها) مثلا (فرجوع عنه) أي عن تدبير الحمل (ولا يتبع مدبرا ولده) وإنما يتبع أمه في الرق والحرية

(والمدبر كقن في جناية) منه وعليه والثانية من زيادتي فإن قتل بجنايته أو بيع فيها بطل التدبير لأن فداء السيد ولا يلزمه إن قتل أن يشتري بقيمته عبدا يدبره (ويعتق) المدبر كله أو بعضه (بالموت) أي بموت سيده محسوبا (من الثلث بعد الدين) وإن وقع التدبير في الصحة فلو استغرق الدين التركة لم يعتق منه شيء أو نصفها وهي هو فقط بيع نصفه في الدين وعتق ثلث الباقي منه وإن لم يكن دين ولا مال غيره عتق ثلثه (كمعتق علق بصفة قيدت بالمرض) أي مرض الموت (كإن دخلت) الدار (في مرض موتي فأنت حر) ثم وجدت الصفة (أو) لم تقيد به (و) وجدت فيه باختياره أي السيد فإنه يحسب من الثلث

وجوده عند التدبير بوضعه لدون ستة أشهر منه فإن ولدته بأكثر من أربع سنين منه لم يتبعه وإن ولدته لما بينهما فرق بين من لها زوج يفترشها فلا يتبعها وبين غيره فيتبعها زي (قوله ولم يستثنه) فإن استثناه لم يتبعها في التدبير إلا أن عتقت بموت السيد حاملا به فإنه يتبعها اهـ ح ل بخلاف العتق فإنه يتبعها وإن استثناه كما مر لقوة العتق وضعف التدبير ع ش (قوله لا إن بطل قبل انفصاله تدبيرها) حاصل المسألة أنها إن كانت حاملا في أحد الوقتين وقت التدبير ووقت الموت أو فيهما معا تبعها الولد وإلا فلا شوبري (قوله فلا يبطل تدبيره) وهذا مما ثبت فيه الحكم للتابع مع بطلانه في المتبوع وكذا قوله بعد فلا يبطل تعليق عتقه (قوله به معلقا عتقه) ظاهره وإن استثناه إلا أن يقال التشبيه باعتبار ما ذكره الشارح من التقييد بقوله ولم يستثنه ح ل (قوله فلا يبطل تعليق عتقه) ويعتق بوجود الصفة إذا كانت غير متعلقة بالأم أما إذا تعلقت بها كدخولها الدار فيبطل تعليقه كما في شرح الروض (قوله وصح تدبير حمل) أي بعد نفخ الروح فيه كما يؤخذ من تشبيهه بالإعتاق ع ش (قوله ولا يتبع مدبرا ولده) مفهوم قوله حمل من دبرت حاملا مدبر وعبارة شرح م ر ولا يتبع عبدا مدبرا ولده فيعلم منه أنه يتبع أمه وظاهر أن المراد بالولد الحمل بدليل قوله وإنما يتبع أمه فيكون مقابلا لكون الحمل يتبع أمه فكأنه قال ولا يتبع أباه فإن تم قصره م ر على العبد وهو ظاهر اهـ (قوله وإنما يتبع أي الحمل) خلافا لما يوهمه كلامه (قوله في الرق والحرية) أي فكذا في سببهما سم وم ر (قوله كله) أي إن خرج كله من الثلث أو بعضه إن خرج من الثلث بعضه فقط برماوي (قوله محسوبا من الثلث بعد الدين) أي كما في التبرع المنجز في مرض الموت أو أولى وعبارة البرماوي قوله بعد الدين أي وبعد التصرفات المنجزة في المرض (قوله وعتق ثلث الباقي) وهو السدس وجملة عتق كله أي المدبر مطلقا أي سواء كان هناك دين أو لا إن بقول أنت حر قبل مرض موتي بيوم وإن مت فجأة فقبل موتي بيوم فإذا مات بعد

التعليقين

التعليقين المذكورين بأكثر من يوم عتق من رأس المال وإن لم يكن له غيره وان كان عليه دين مستغرق لانه عتقه وقع في الصحة س ل وشرح م ر (قوله فان وجدت بغير اختياره) كنزول المطر (قوله بعد الموت) أي اذا مضى بعد الموت زمن يمكن فيه كسبه زي (قوله وصرح به) أي بتقديم بينته (قوله بخلاف ولد المدبرة الخ) وكذا الحكم اذا اتفقا في ولد المستولدة هل ولدته قبل موت السيد أو بعده أو ولدته قبل الاستيلاد أو بعده زي (قوله لانها تزعم الخ) حاصل هذا التعليل أنها لا ترجح بعدم اليد لها اه وعبارة شرح م ر لانها لما ادعت حريته نفت أن يكون لها عليه يد وان سمعت دعواها لمصلحة الولد اه وانما صدق الوارث لان الاصل استمرار الرق وصورة المسئلة حيث يكون الخلاف معنى أنها جاءت به بعد التدبير لما تقدم أنها اذا كانت حاملا وقت التدبير فانه يتبعها في العتق ولو انفصل قبل موت السيد (قوله والحر لا يدخل تحت اليد وكذا لو قالت دبرني حاملا وقال الوارث بل دبرتك حائلا فهو كذلك زي (قوله وتعبيري بما أعم) أي لشموله الاختصاص اه

(كتاب الكتابة)

ولفظها اسلامي لا يعرف في الجاهلية قيل أول من كوتب عبد لعمر بن الخطاب يقال له أبو أمية س ل بخلاف التدبير فانه عهد جاهلي وأقره الشرع شيخنا عزيزي والكتابة خارجة عن قواعد المعاملات لدورانها بين السيد وعبده ولانها بيع ماله وهو رقبة عبده بماله وهو الكسب زي وأيضا فيها ثبوت مال في ذمة قن لمالكه ابتداء وثبوت ملك للقن عبد البر (قوله لغة الضم والجمع) لما فيها من ضم نجم الى آخر فتكون مرادفة للكتاب لغة وعطف الضم على الجمع من عطف العام على الخاص ع ش (قوله عتق عقد) أي عقد يفضي الى العتق فهو من اضافة السبب للمسبب وسميت كتابة للعرف الجاري بكتابة ذلك في كتاب يوافقه فتسميتها كتابة من تسمية الشيء باسم متعلقه وهو الصك شيخنا عزيزي وقال زي يسمى كتابة لما فيها من ضم نجم الى نجم وقيل لانه يتوثق بها غالبا (قوله والذين يبتغون) أي يطلبون (قوله والحاجة داعية اليها) لان السيد قد لا تسمح نفسه بالعتق مجانا والعبد لا يتشمر للكسب تشمره اذا علق عتقه بالتحصيل والاداء فاحتمل فيها ما لم يحتمل في غيرها كما احتملت الجهالة في ربح القراض وعمل الجعالة للحاجة شرح م ر (قوله لا واجبة) ذكره مع استفادته مما قبله توطئة لقوله ولئلا يتعطل أثر الملك لانه انما يصلح علة لنفي الوجوب وتوطئة للغاية أيضا وللرد صريحا على من قال

فان وجدت بغير اختياره ففي رأس المال اعتبارا بوقت التعليق لانه لم يكن منهما ابطال حق الورثة وعلى هذا يحمل اطلاق الاصل انه من رأس المال (وحلف) مدبر فيصدق (في ما) وجد معه وقال كسبته بعد الموت وقال الوارث قبله) لان اليد له وكما تقدم بينته فيما لو أقاما بينتين بما قالاه كما علم مما مر في الدعوى والبينات وصرح به الاصل هنا بخلاف ولد المدبرة اذا قالت ولدته بعد الموت وقال الوارث قبله فان المصدق الوارث لانها تزعم حريته والحر لا يدخل تحت اليد وتعبيري بما ذكر أعم من تعبيره بمال

(كتاب الكتابة) هي بكسر الكاف قيل وبفتحها لغة الضم والجمع وشرعا عقد عتق بلفظها بعوض منجم بنجمين فأكثر والاصل فيها قبل الاجماع آية والذين يبتغون الكتاب مما ملكت أيمانكم وخبر المكاتب عبد ما بقي عليه درهم رواه أبو داود وغيره وصحح الحاكم اسناده وقال

في الروضة أنه حسن والحاجة داعية اليها (هي سنة) لا واجبة

ولمن طلبها الرقيق كالتدبير ولئلا يتعطل أثر الملك وتتحكم المماليك على الملاك (١/٣) بطلب أمين

مكتسب) أى قوى على الكسب وبهما فسر الشافعى رضى الله عنه الخير فى الآية واعتبرت الامانة لئلا يضيع ما يحصله فلا يعتق والطلب والقدرة على الكسب ليوثق بتحصيل النجوم (والا) بأن فقدت الشروط أو أحدها (فمباحة) اذ لا يقوى رجاء العتق بها ولا تكره بحال لانها عند فقد ما ذكر قد تفضى الى العتق (وأركانها) أربعة (رقيق وصيغة وعوض وسيد وشرط فيه ما) مر (فى معتق) من كونه مختارا أهل تبرع وولاء لانها تبرع وآيلة للولاء فتصح من كافر أصلى وسكران لا من مكره ومكاتب وان أذن له سيده ولا من صبى ومجنون ومحجور سفه وأوليائهم ولا من محجور فلس ولا من مرتد لان ملكه موقوف والعقود لا توقف على الجديد كما علم من باب الردة ولا من مبعض لانه ليس أهلا للولاء وذكر حكمه مع المكره من زيادتى (وكتابة مريض) مرض الموت محسوبة (من الثلث) وان كاتبه بمثل قيمته أو أكثر لان كسبه له [illegible] بكتابته [illegible] خلف مثليه) أى مثل قيمته (صحت) أى الكتابة (فى كله)

ان الامر فى الآية للوجوب ع ش ملخصا (قوله وان طلبها) للرد على من قال بوجوبها اذا طلبها الرقيق تمسكا بقوله والذين يبتغون الكتاب مما ملكت أيمانكم فكاتبوهم فحمل الامر على الوجوب (قوله وتتحكم المماليك) عطف سبب على مسبب (قوله قوى على الكسب) أى الذى يفى بمؤنته ونجومه كما يدل عليه السياق (قوله وبهما) أى بما تضمناه من الامانة والكسب (قوله الخير فى الآية) ويطلق الخير أيضا على المال كما فى قوله وانه لحب الخير لشديد وعلى العمل كقوله تعالى فمن يعمل مثقال ذرة خيرا يره ب ر (قوله واعتبرت الامانة الخ) قدم عليها الامانة لاشتراك الطلب والقدرة على الكسب فى علة واحدة ع ش (قوله لئلا يضيع الخ) يؤخذ منه أن المراد بالامين من لا يضيع المال وان لم يكن عدلا لتركه نحو صلاة شوبرى (قوله والا بأن فقدت) الشروط منها الطلب فيقتضى أنها عند عدم الطلب مباحة وليس كذلك بل هى سنة حتى عند عدم الطلب وتأمل ما ذكره ح ل (قوله بأن فقدت الشروط) أى مجموعها (قوله فمباحة) جزم البلقينى فى تصحيحه بكراهة كتابة عبد يضيع كسبه فى الفسق واستيلاء سيده عليه يمنعه قال وقد ينتهى الحال الى التحريم حيث تقتضى كتابته تمكنه من المحرمات كسرقة النجوم والتمكين من نفسه وما قاله البلقينى هو المعتمد زى بزيادة (قوله وعوض) لو قال ونجوم ليشمل المال والوقت لكان أولى ق ل على التحرير (قوله لا من مكره) ينبغى أن محله ما لم يكره بحق كأن نذر كتابته فأكره على ذلك فانها تصح حينئذ لان الفعل مع الاكراه بحق كالفعل مع الاختيار ثم هو ظاهر ان كان النذر مقيدا بزمن معين كرمضان مثلا وأخر الكتابة الى أن بقى منه زمان قليل فان لم يكن كذلك كأن كان النذر مطلقا فلا يجوز اكراهه عليه لانه لم يلتزم وقتا بعينه حتى يأثم بالتأخير عنه فلو أكرهه على ذلك ففعل لم يصح (قوله والعقود لا توقف) أى التى يشترط فيها اتصال القبول بالايجاب بخلاف ما لا يشترط فيه ذلك كالتدبير والوصية فانها توقف كما تقدم ح ل ملخصا (قوله وكتابة مريض) المراد بالكتابة المكاتب من اطلاق المصدر على اسم المفعول لاجل قوله محسوب من الثلث لان المحسوب انما هو المكاتب أى قيمته لا العقد فى الكلام بعد هذا التأويل تقدير مضاف أو يقدر مضاف فقط أى ومتعلق كتابة مريض أو يقدر فى محسوب بذاته محسوب متعلقها وهو المكاتب بالنظر لقيمته (قوله وان كاتبه بمثل قيمته) ولا ينظر لما وقت الكتابة لان حق الورثة لم يتعلق بها الا من حيث ان السيد يفى بها فى مدة [illegible] (قوله لان كسبه له) أى للسيد وقد جعله للعبد

سواء أكان ما خلفه مما أداه الرقيق أم من غيره إذ يتوقف الورثة بلا ... (أو) كاتف (مثله) أي مثل قيمته (في ثلثيه) تصح فيبقى لهم ثلثه مع مثل قيمته وهما مثلا ثلثيه (أو لم يخلف غيره في ثلثه) تصح فإذا أدى حصته من النجوم عتق وهذا من زيادتي (و) شرط (في الرقيق اختيار) وهو من زيادتي (وعدم صبي وجنون وأن لا يتعلق به حق لازم) فتصح لسكران وكافر ولو مرتد لا لمكره وصبي ومجنون ومن تعلق به حق لازم كما أن عقودهم في غير الأخير ومأنيه ولأنه أما معرض للبيع كالمرهون والكتابة تمنع منه أو مستحق المنفعة كالمؤجر فلا يتفرغ لأن يكتسب لنفسه (و) شرط (في الصيغة لفظ يشعر بها) أي بالكتابة وفي معناه ما مر في الضمان إيجابا (ككاتبتك) أو أنت مكاتب (على كذا كألف منجما مع) قوله (إذا أديته) مثلا (فأنت حر لفظا أو نية وقبولا كقبلت ذلك) وذكر الكاف قبل كاتبتك وقبلت من زيادتي (و) شرط (في العوض كونه دينا ولو منفعة) فإن كان عينا لم تصح الكتابة والاصحت

بكتابته اهـ عبد البر وعبارة م ر لأن كسبه ملك للسيد اهـ ويصح عود الضمير للكاتب بمعنى أن الكسب بعد الكتابة للمكاتب وقد كان قبلها للسيد ففوته على الورثة بكتابته وحاصل التعليل أنه لما فوت على الورثة كسب العبد كأنه تبرع بنفس العبد من غير مقابل فلذلك حسب العبد من الثلث (قوله مما) أي من النجوم ح ل (قوله أداه الرقيق) أي قبل الموت (قوله في ثلثيه) كأن كانت قيمته ثلاثين وما ملكه السيد ولو بالنجوم ثلاثون فيقابل ثلثيه عشرون وهي ثلث الجميع (قوله فإذا أدى أي بعد موت السيد) ولا يعتق منه شيء بعد ذلك لأن كتابة ثلثيه تبطل بمجرد الموت سم بالمعنى (قوله حصته) أي الثلث (قوله وهو من زيادتي) قد يقال للأصل غنى بما يغني عنه وهو إطلاق التصرف لأنه يلزم منه الاختيار فكيف يكون من زيادته (قوله وعدم صبي وجنون) هلا قال وتكليف كما قال أصله مع أنه أخصر وأجيب بأنه إنما عبر بذلك ليشمل السكران إذ هو غير مكلف وعبارة الأصل تخرجه مع أن الغرض إدخاله كما أفاده الشارح (قوله كالمؤجر الخ) ظاهره وإن قصرت المدة ويوجه بأنه لما كان عاجزا في أول المدة نزل منزلة ما لو كاتبه على منفعة لم تتصل بالعقد ع ش على م ر (قوله ككاتبتك) ولا بد من إضافتها للجملة فلو قال كاتبت يدك مثلا لا يصح ع ش (قوله مع قوله إذا أديته الخ) لأن لفظها يصلح للمخارجة فاحتيج لتمييزها بقوله إذا أديته الخ والمراد بالقول في كلامه ما يشمل النفسي لأجل قوله أو نية لأن النية لا تسمى قولا لفظيا ولا يتقيد بما ذكره بل مثله فإذا برئت منه أو فرغت ذمتك فأنت حر ويشمل برئت منه حصول ذلك بأداء النجوم والبراءة الملفوظ بها وفراغ الذمة شامل للاستيفاء والبراءة باللفظ شرح م ر (قوله أو نية) أي عند وجود جزء من الصيغة ع ش وهذا في الكتابة الصحيحة أما الفاسدة فلا بد من التصريح بقوله فإذا أديته فأنت حر كما قاله القاضي حسين وغيره ح ل لأن الغالب فيها التعليق والصفات المعلق بها لا تحصل بالنية عميرة سم (قوله وقبولا) أي فورا ع ش (قوله كونه دينا) إذ لا ملك له يرد العقد عليه ولا بد من وصفه بصفات السلم نعم التعبيه هنا الاكتفاء هنا بنادر الوجود وإن لم يكتف في السلم شرح م ر (قوله ولو منفعة) أي في ذمة المكاتب كأن يقول له كاتبتك على بناء دارين في ذمتك في شهرين (قوله فإن لم يكن الخ) أي بأن كان عينا كأن كاتبه على شاتين معينتين ليردهما له في شهرين فلا يصح وإن أمكن أن يشتريهما من زيد ويؤديهما للسيد لأن الأعيان لا تؤجل (قوله منفعة عين) أي عين المكاتب بخلاف عين غيره نقله سم عن شرح الروض (قوله وإلا) أي بأن

كانت منفعة متعلقة بعين المكاتب ح ل (قوله على ما يأتى) أى بأن يضم لها شيأ آخر كما يأتى فى قوله ولو كاتبه على خدمة شهر من الآن ودينار ولو فى اثنائه صحت (قوله مؤجلا) لم يكتف بالمؤجل عن الدين مع أنه يغنى عنه قال ابن الصلاح لان دلالة المؤجل على الدين بالالتزام وهى لا يكتفى بها فى المخاطبات وهذان اى الدين والمؤجل مقصودان اه وفيه نظر لان دلالة المؤجل على الدين من دلالة التضمن لا الالتزام لان مفهوم المؤجل شرعا دين تأخر وفاؤه فهو مركب من شيئين ودلالتها تضمن يكتفى بها فى المخاطبات فالاحسن فى الجواب أنه تصريح بما علم من المؤجل اه حجر قال ح ل وفيه ما لا يخفى اه (قوله ليحصله) أى ليتمكن من تحصيله (قوله فى بعض نجومها) وهو النجم الاول تعجيل أى فيصح أن تكون متصلة بالعقد وان تكون منفصلة عنه بخلاف منفعة العين فلابد أن تكون متصلة بالعقد شيئا ولابد أن يكون معها مال كما يأتى (قوله فى الجملة) أى فيما عدا النجم الاول بخلاف منفعة العين فانه يمتنع فيها التأجيل فيشترط اتصالها بالعقد وان يكون معها مال زى (قوله ولو فى مبعض) راجع للكل بدليل كلام الشارح بعد والغاية للرد (قوله وبهذا) أى بقوله ولو فى مبعض وبما يأتى وهو مفهوم قوله لا بعض رقيق لان مفهومه أن بعض المبعض الرقيق تصح كتابته (قوله لانها الخ) علة لقوله صحيحة (قوله على بناء دارين) أى فى ذمته بأن يلزم ذمته ذلك زى وح ل ولو أريد بناؤه بنفسه لكانت المنفعة متعلقة بالعين وهى لا تؤجل والغرض هنا تأجيلها بدليل قوله فى وقتين معلومين سم (قوله فى وقتين معلومين) لك ان تقول فيه جمع بين التقدير بالعمل وهو بناء الدارين والزمان وهو الوقتان المعلومان وقد منعوا ذلك فى الاجارة بعين موجود هنا فيحتمل أن يسوى بينهما بأن يحمل ما هنا على أن المراد بالوقتين وقت ابتداء الشروع فى كل وقت لا جميع وقت العمل ويحتمل أن يفرق بأن المنفعة ثم معوض وهنا عوض والعوض أوسع امرا من المعوض ويتسامح فيه أكثر أو بأن ما يتعلق بالعتق المتشوف اليه الشارع يتسامح فيه أو بغير ذلك فليتأمل سم (قوله على خدمة شهرين) أى بنفسه أو على خدمة رجب ورمضان فأولى بالفساد لانقطاع ابتداء المدة الثانية عن آخر الاولى شرح الروض وم ر وبهذا يعلم أنه لا فرق بين البناء والخدمة وأنهما متى تعلقا بالعين لم تصح من غير ضم نجم آخر خلافا لما يتوهم من كلام الشارح ح ل (قوله لا يصح) قال الرافعى لان منفعة الشهر الثانى متعلقة بعينه والمنافع المتعلقة بالاعيان لا تؤجل اه وقد يفهم تعليله أنه لو لم تكن خدمة الثانى متعينة بأن كانت

ـلى ما يأتى (مؤجلا) ليحصله ويؤديه ولا تعلو المنفعة فى الذمة من التأجيل وان كان فى بعض نجومها تعجيل فالتأجيل فيها شرط فى الجملة (منجما بنجمين فأكثر) كما جرى عليه الصحابة فمن بعدهم (ولو فى مبعض) فلابد من كون العوض فيه دينا الى آخره وان كان قد يملك ببعضه الحر ما يؤديه وبهذا وبما يأتى علم أن كتابة المبعض فيما رق منه صحيحة وبه صرح الاصل سواء أقال كاتبتك ما رق منك أم كاتبتك وتبطل فى باقيه فى الثانية لانها تفيد الاستقلال باستغراقها ما رق منه فى الاولى وعملا بتفريق الصفقة فى الثانية ومن التنجيم بنجمين فى المنفعة ان يكاتبه على بناء دارين موصوفتين فى وقتين معلومين بخلاف ما لو اقتصر على خدمة شهرين لا يصح وان صرح بأن كل شهر نجم

لأنه نجم واحد (مع بيان قدره) أي العوض (وصفته) وما مر زيادة في (وعدد النجوم وقسط كل نجم) لأن الكتابة عقد معاوضة والنجم الوقت المضروب (٨١٥) وهو المراد هنا ويطلق على المال المؤدى فيه كما يأتي (ولو

كاتب على) منفعة عين مع غيرها مؤجلا نحو (خدمة شهر) من الآن (ودينار) ولو في أثنائه) هو أولى من قوله عند انقضائه (صحت) أي الكتابة لأن المنفعة مستحقة في الحال والمدة لتقديرها والتوفية فيها والدينار إنما يستحق في المطالبة به بعد المدة التي عينها لاستحقاقه وإذا اختلف الاستحقاق حصل تعدد النجم ويشترط في الصحة أن تتصل الخدمة والمنافع المتعلقة بالأعيان بالعقد فلا يجوز تأخيرها عنه لأن الأعيان لا تقبل التأجيل بخلاف المنافع الملتزمة في الذمة ولا يشترط بيان الخدمة بل يتبع فيها العرف كما مر بيانه في الإجارة (لا) إن كاتبه (على أن يبيعه كذا) كثوب بألف فلا يصح لأنه شرط عقد في عقد (ولو كاتبه وباعه ثوبا) مثلا بأن قال كاتبتك وبعتك هذا الثوب (بألف ونجمه) بنجمين مثلا (وعلق الحرية بأدائه)

في الذمة ع ش سم (قوله لانه ما نجم واحد) فلابد أن يضم الى ذلك شيئا آخر ح ل (قوله لان الكتابة عقد معاوضة) ومما يلغز به هنا أن يقال عقد معاوضة يحكم فيه لاحد المتعاقدين بملك العوض والمعوض اذ السيد يملك النجوم فيه بمجرد العقد مع بقاء المكاتب على ملكه الى أداء جميع النجوم وقول بعضهم ملغزا فيه بأنه مملوك لا مالك له مبني على مرجوح وهو أن المكاتب مع بقائه على الرق لا مالك له شرح م ر (قوله الوقت المضروب) أي ولو بساعتين وإن عظم المال كما قاله م ر وحجر (قوله ويطلق على المال المؤدى فيه) وسكوتهم عن بيان موضع التسليم لعوض الكتابة يشعر بعدم اشتراطه لكن في أصل الروض عن ابن كج أن فيه الخلاف في السلم زي (قوله على منفعة عين) أي المكاتب كما مر ويدل عليه تمثيل شيخنا ع ش م ر وعز زي (قوله والمدة) أي وذكرت المدة لتقديرها الخ (قوله حصل تعدد النجم) قال الزركشي وكأنهم لما كان استيفاء الخدمة بتمامها لا يحصل الا في المستقبل كان ذلك في معنى تأجيل العوض بحصول المقصود وهو الارتفاق بالتأخير عبد البر (قوله أن تتصل الخدمة) المراد المتعلقة بعينه فقوله والمنافع من عطف العام لا المتعلقة بذمته لقوله بخلاف المنافع الملتزمة في الذمة ع ش قال م ر في شرحه فعلم أن الاجل انما يكون شرطا في غير منفعة يقدر على الشروع فيها حالا وأن الشرط في المنافع المتعلقة بالعين اتصالها بالعقد بخلاف الملتزمة في الذمة وأن شرط المنفعة المتصلة بالعقد ويمكن الشروع فيها عقبه ضم نجم آخر اليها كالمثال المذكور وأما شرط تقدم زمن الخدمة فلابد منه فلو قدم زمن الدينار على زمن الخدمة لم يصح اه وقوله المتعلقة بالعين أي بخلاف منفعة الذمة فلا يشترط فيها ضميمة مال آخر بل يصح أن تتمحض النجوم منها كما تقدم في قوله من التنجيم بنجمين في المنفعة الخ تأمل (قوله بالاعيان) أي عين المكاتب وعين من أعيان ماله بأن كان مبعضا وملك ببعضه الحر أعيانا كما قاله ح ل فاندفع ما قيل أن الاولى العين أي عين المكاتب لان الرقيق لا يملك (قوله على أن يبيعه) أي العبد ويصح رجوعه للسيد كما قاله الرشيدي ش ق ل عبد البر بأن يقول كاتبتك على كذا بشرط أن أبيعك الشيء الفلاني عبد البر (قوله أي الكتابة لا البيع) سواء قبل العقدين معا أم مرتبا كقبلت ذلك أو قبلت الكتابة والبيع أو عكسه كما يشعر به كلام المغ وصرح به في الروضة وأصلها زي (قوله أحد شقيه) أي

صحت) أي الكتابة (لا البيع) ٣٣٢ ج ث لتقدم أحد شقيه على مصير الرقيق من أهل مبايعة سيده فعلى الأظهر في تفريق الصفقة فيوزع الألف على قيمتي الرقيق والثوب فما خص الرقيق يؤديه في النجمين مثلا (وصحت كتابة رقيق) كتابة صفقة (على عوض) منجم بنجمين مثلا لاتحاد المالك

فصار كالو باع عبيدا بثمن واحد (ووزع) العوض (على قيمتهم) وقت الكتابة فمن أدى) منهم

(حصته عتق) ولا يتوقف
عتقه على أداء الباقي
(ومن عجز رق) فاذا كانت
قيمة أحدهم مائة والثاني
مائتين والثالث ثلاثمائة
فعلى الأول سدس العوض
وعلى الثاني ثلثه وعلى
الثالث نصفه (لا) كتابة
(بعض رقيق) وان كان
باقيه لغيره وأذن له
في الكتابة لان الرقيق
لا يستقل فيها بالتردد
لاكتساب النجوم ثم لو
كاتب في مرض موته بعضه
والبعض ثلث ماله أو أوصى
بكتابة رقيق فلم يخرج
من الثلث الا بعضه ولم تجز
الورثة صحت الكتابة
في ذلك القدر وعن النص
والبغوى صحت الوصية
بكتابة بعض عبده (ولو
كاتباه) أى شريكان فيه
بنفسهما أو نائبهما (معا
صح) ذلك (ان اتفقت
النجوم) جنسا وصفة
وأجلا وعددا وفي هذا
اطلاق النجم على المؤدى
(وجعلت) أى النجوم (على
نسبة ملكيهما) صرح به
أو أطلق (فلو عجز) الرقيق
(فعجزه أحدهما) وفسخ الكتابة

البيع وهو الايجاب لانه لا بد من أهل مبايعة سيده الا بالقبول أى قبول الكتابة (قوله على أداء الباقي) أى ان كانت الكتابة صحيحة شوبرى لا يقال علق العتق على أداء جميعهم لان الكتابة الصحيحة يغلب فيها حكم المعاوضة شرح م ر (قوله لا كتابة بعض رقيق) فلو أدى النجوم عتق نظرا للتعليق وسرى مطلقا ان كان باقيه لمكاتبه ومع اليسار ان كان لغيره واسترد من سيده ما دفعه اليه ورجع عليه السيد بقسط القدر المكاتب كما يأتي في كلامه ح ل وزى أى بقسطه من قيمته (قوله ثم لو كاتب الخ) هو ضعيف في الاولى والاخيرة لان التبعيض فيهما ابتداء بخلاف ما لو أوصى بكتابة رقيق لم يخرج من الثلث الا بعضه فان التبعيض في الدوام ويغتفر فيه ما لا يغتفر في الابتداء وهذا هو المعتمد زى لكن شرح م ر كالشارح ولم تضعفه حواشيه ورد على كلام زى فيما اذا أوصى بكتابة رقيق ولم يخرج من الثلث الا نصفه ورد الوارث كاتبت نصفه اذ التبعيض في الابتداء لا في الدوام الا أن يقال أنه تبعيض في الدوام بالنظر لايصاء المالك (قوله بعضه) أى بعض رقيق (قوله ان اتفقت النجوم) فلا يصح مع اختلاف النجوم جنسا وقسم كل نجم على نسبة الملك وأى عدد وقيمة والملك بالسوية وكاتباه على نجمين أحدهما دينار في الشهر الاول والآخر درهم في الشهر الثاني مثلا ويكون لكل من المالكين نصف كل من الدينار والدرهم فان العوض معلوم وحصة كل واحد منه معلومة ثم ظهر أنه يحتمل أن المراد باتفاق النجوم جنسا أن تكون بالنسبة لاحدهما دنانير وللآخر دراهم لا أن تكون دنانير ودراهم بالنسبة اليهما جميعا كما في المثال الذي فرضناه المتقدم فانه جائز اه سم مع زيادة (قوله وعددا) أى عدد النجوم لا عدد القدر المؤدى في كل نجم فلو اختلفا في النجوم كأن كاتبه أحدهما على قدر ونجمه بنجمين والآخر على قدر ونجمه بثلاثة نجوم لم يصح (قوله وجعلت) عطف على اتفقت فيفيد أنه شرط لكن قال م ر أنه معطوف على صح ومقتضى قوله بعد ذلك فان انتفى شرط مما ذكر كأن جعلاه على غير نسبة الملكين الخ أنه معطوف على اتفقت وقول الشارح صرح به أو أطلق يقتضي أنه معطوف على صح تأمل (قوله على نسبة ملكيهما) كأن يكون لاحدهما ثلثاه وللآخر ثلثه وكاتباه على ستة دنانير يؤديها في شهرين في كل شهر ثلاثة فلصاحب الثلثين اثنان ولصاحب الثلث واحد ودفع لهما معا وليس له تخصيص أحدهما بقبضه أولا كما يأتي (قوله وفسخ الكتابة) ظاهره أن تعجيز السيد ليس فسخا وقضية قوله الآتي وعاد الرق بان عجز تعجيزه الآخر أنه فسخ وبه صرح في الروض (قوله فيها) أى

الكتابة

(وأبقاه الآخر) فيها لم تعجز كاشتداء عقدها (ولو أبرأه أحدهما (من نصيبه) من النجوم (أو أعتقه) أي نصيبه من الرقيق (عتق) نصيبه منه وقوم عليه (الباقي) وعتق عليه وكان الولاء كله (أن أيسر وعاد الرق) للمكاتب بأن عجز فعجزه الآخر والتقييد بعود الرق من زيادتي فإن أعسر من ذكر أو لم يعد الرق وأدى المكاتب نصيب الشريك من النجوم عتق نصيبه من الرقيق عن الكتابة وكان الولاء لهما وخرج بالابراء والاعتاق ما لو قبض نصيبه فلا يعتق وان رضي الآخر بتقديمه اذ ليس له تخصيص أحدهما بالقبض

* فصل * فيما يلزم السيد وما يسن له وما يحرم عليه وبيان حكم ولد المكاتبة وغير ذلك (لزم السيد في) كتابة (صحيحة قبل عتق حط متمول من النجوم) عن المكاتب (أو دفعه) له قيد زدته بقولي (من جنسها)

الكتابة (قوله لم يعجز) لا يخفى ما فيه من الخفاء والاجمال لانه يوهم رجوع الضمير للتعجيز ويوضحه قول الروض وشرحه ولو عجز أحدهما وفسخ الكتابة وأراد الآخر ابقاءه فيها وانتظاره بطل عقدها في الجميع اه ومنه علم أن الضمير في لم يعجز عائد للابقاء المفهوم من ابقاه لا لما قبله معه وأن المراد بنفي الجواز ما يشمل نفي الصحة تأمل ح ل وكان ينبغي أن تصح الكتابة لانه تبعيض في الدوام (قوله أي نصيبه من الرقيق) ففي كلامه استخدام حيث ذكر النصيب بمعنى وأعاد عليه الضمير بمعنى آخر وقوله فلا يعتق أي نصيبه وقوله بتقديمه أي النصيب لكن من النجوم ففيه استخدام ايضا (قوله اذ ليس له الخ) لان كل مشتركين في مال اذا أخذ أحدهما منه شيأ اختص به الا في ثلاثة نجوم الكتابة وريع الوقف والميراث فاذا أخذ شيأ من هذه الثلاثة لا يختص به بل يقسم بين الجميع ومحل عدم اختصاص أحدهم في ريع الوقف بالنظر للموقوف عليهم أما أرباب الوظائف المشتركة فما يأخذه أحدهم من الناظر أو غيره يختص به وان حرم على الناظر تقديم طالب حقه من غير علمه برضا غيره منهم اه م ر *(فصل في ما يلزم السيد الخ)* (قوله وما يسن له) أشار اليه بقوله والحط أولى الخ (قوله قبل عتق) ويجوز بعده قضاء وفي التهذيب أن وقت وجوبه من العقد الى العتق موسع فيتعين عند العتق سم زي وعبارة م ر ويتضيق اذا بقي من النجم الاخير قدر ما يفي به فان لم يؤد قبله أدى بعده وكان قضاء اه (قوله حط) متمول صادق بأقل متمول شيء من جنس النجوم قيمته درهم نحاس ولو كان المالك متعددا وهو ظاهر ويفرق بينه وبين ما في المصراة من أن الصاع يتعدد بتعدد العاقد بأنه صلى الله عليه وسلم قدر اللبن لكونه مجهولا بالصاع لئلا يحصل النزاع في مقابل اللبن الحلوب في يد المشتري فشمل ذلك ما لو كان اللبن تافها جدا فاعتبر ما يخص كل واحد بالصاع لعدم تفرقة الشارع بين القليل وغيره ولو كان المتمول هو الواجب في النجمين لم يسقط الحط بل يحط بعض ذلك القدر ع ش على م ر وعبارته على الشارح وانظر لو كان المتمول هو الواجب في النجمين هل يسقط الحط أولا سم والاقرب عدم السقوط و ينبغي أن يحط بعض ذلك القدر كان يملكه بعضه شائعا ثم يشتري به فولا مثلا ويدفع له بعضه كالو مات شخص عن ذلك فقط وخلف عشرة أولاد مثلا فانه يفعل فيه ذلك وعبارة ح ل قوله حط متمول أي ولو من كل واحد من الشركاء (قوله من جنسها) أو من غيره برضى المكاتب ح ل فلا يلزمه قبول غير الجنس بغير رضاه فاذا مات السيد بعد أخذ مال الكتابة وقبل دفع ما ذكر لزم الورثة دفع

وان كان من غير ما قال تعالى وآتوهم من مال الله الذى آتاكم فسر الايتاء بما ذكر لان المقصود منه الاعانة على العتق ويخرج بزيادتى صحيحة الفاسدة فلا شىء فيها من ذلك واستثنى من لزوم الايتاء ما لو كاتبه

فى مرض موته وهو ثلث ماله وما لو كاتبه على منفعته (وحط) أولى من الدفع لان القصد بالحط الاعانة على العتق وهى محققة فيه موهومة فى الدفع اذ قد يصرف المدفوع فى جهة أخرى (وكونه) أى كل من الحط والدفع (فى النجم (الاخير) أولى منه فيما قبله لانه أقرب الى العتق (و) كونه (ربعا) من النجوم أولى من غيره (١) ان لم تسمح به نفسه فكونه (سبعا أولى) روى حط الربع النسائى وغيره وحط السبع مالك عن ابن عمر رضى الله عنهما (وحرم) عليه (تمتع بكاتبته) لاختلال ملكه فيها وافتقار الاصل على تحريم الوطء يفهم حل غيره وليس مرادا (ويجب بوطئه) لها (مهر) لها وان طاوعته لشبهة الملك (لاحد) لانها ملكه (والولد) منه (حر) لانها علقت به فى ملكه (ولا يجب عليه) (قيمته) لانعقاده حرا (وصارت) بالولد (مستولدة مكاتبة) فان عجزت عتقت بموت السيد (وولدها) أى المكاتبة (الرقيق) بتجزئته بقولى (الحادث) بعد الكتابة ولو حادث بعده (يتبعها رقا وعتقا بالكتابة) كولد المستولدة فلا شىء عليه للسيد الم يوجد منه التزام بل للسيد مكاتبته كما جزم به الماوردى وان ذكر الاصل انه مكاتب لان الحاصل له تبعية لا استقلالية

ذلك شرط ان كان مال الكتابة باقيا أخذ منه الواجب الا ان حقه فى عينه ولا يزاحمه أصحاب الديون سم وزى (قوله وان كان من غيرها) أى غير عينها (قوله فسر الايتاء الخ) أى انما فسر الايتاء بما يشمل الحط وان كان المتبادر منه الدفع لان القصد منه الخ (قوله وكونه ربعا فسبعا) قال البلقينى بقى بينهما السدس وروى البيهقى عن أبى سعيد مولى أبى أسيد انه كاتب عبده على ألف درهم ومائتى درهم قال فأتيته بمكاتبتى أى بالنجوم فرد على مائتى درهم زى وفيه أن بينهما الخمس أيضا فانظر هل روى أولا (قوله عن ابن عمر) عبارة التحفة اقتداء بابن عمر وقال المحلى روى مالك فى الموطأ عن ابن عمر انه كاتب عبدا له على خمسة وثلاثين ألفا ووضع منها خمسة وذلك فى آخر نجومه والخمسة سبع الخمسة والثلاثين (قوله تمتع) دخل فيه النظر وتقدم فى كتاب النكاح حله بلا شهوة لما عدا ما بين السرة والركبة فاطلاقه محمول على ما فصله فى كتاب النكاح فلا اعتراض عليه زى (قوله ويجب لها مهر) ولا يتكرر بتكرر الوطء الا اذا وطئ بعد أداء المهر كما تقدم زى وع ش (قوله لشبهة الملك) دفع لما يقال اذا طاوعته كانت زانية فكيف يجب لها المهر وحاصله أن لها شبهة دافعة له وهى الملك فالاضافة فى قوله لشبهة الملك بيانية (قوله لاحد) لانها ملكه وان علم التحريم واعتقده ولكن يعزر من علم التحريم زى وم ر (قوله ولا يجب قيمته) أى لامه (قوله مكاتبة) أى مستمرة على كتابتها والا فالكتابة ثابتة قبل ذلك ولو قال كالمحرر وهى مستولدة مكاتبة كان أظهر سم زى (قوله عتقت بموت السيد) وعتق معها أيضا أولادها الحادثون بعد الاستيلاد كما هو معلوم من كتاب أمهات الاولاد زى (قوله الحادث) أى المنفصل حرل أى ليتأتى قوله ولو حملت الخ (قوله بعد الكتابة) بأن تأتى به لاكثر من ستة أشهر من الكتابة زى ولو اختلفا فى ولدها فقال السيد ولدتيه قبل الكتابة فهو رقيق وقالت بل بعدها والزمن محتمل صدق السيد بيمينه حيث لا بينة أولكل بينة وتعارضتا سم (قوله وعتقا بالكتابة) خرج بالكتابة ما لو رقت المكاتبة ثم عتقت بجهة أخرى فلا يتبعها ولدها زى (قوله مكاتبته) أى بعد بلوغه وقبل عتق أمه أو بعد موتها أو تعجيزها واذا كاتبه عتق بالاسبق من أدائه وأداء أمه كما قاله سم (قوله لان الحاصل له الخ) تعليل لمحذوف تقديره وانما كان للسيد مكاتبته مع أنه مكاتب (قوله ترتب ذلك) أى

ولمن ثم ترتبت ذلك (والحق) أى حق الملك (فيه للسيد فلو قتل فقيمته له وعونه من ارش جناية عليه وكسبه ومهره وما فضل وقف فان عتق فله والا

فلسيده) كما فى الام فى جميع ذلك (ولا يعتق شىء من مكاتب الا بأداء الكل) أى كل النجوم لخبر المكاتب عبد ما بقى عليه درهم وفى معنى آدائها حط الباقى منها الواجب والابراء منها والحوالة بها لا عليها (ولو أتى بمال فقال سيده) هذا (حرام ولا بينة) له بذلك (حلف المكاتب) فيصدق فى أنه ليس بحرام (ويقال لسيده) حينئذ (خذه أوابرئه عنه) أى عن قدره (فان أبى قبضه القاضى) عنه واعتق المكاتب ان أدى الكل (فان نكل) المكاتب عن الحلف (حلف سيده) انه حرام لغرض امتناعه منه ولو كان له بينة سمعت لذلك نعم لو كاتبه على لحم فجاء به فقال هذا حرام فالظاهر استفصاله فى قوله حرام فان قال لانه مسروق أونحوه فكذلك أولانه لحم غير مذكى حلف السيد لان الاصل عدم التذكية كنظيره فى السلم (ولو خرج المؤدى) من النجوم (معيبا ورده) السيد بالعيب وهو جائز له وبه صرح الاصل (أو) خرج (مستحقا بان أن لا

عتق) فيهما (وان) كان السيد (قال

عند أخذه أنت حر) لانه بناه على ظاهر الحال من صحة الاداء وقد بان عدم صحته والاولى من زيادتى وتعبيرى بما ذكر فى الثانية أولى من تقييده لها بالنجم الاخير (وله) أى للمكاتب (شراء مالتجارة) توسعا له فى طريق الاكتساب

انه مكاتب (قوله للسيد) لا للام وفى قول الحق لها أى للام المكاتبة كما فى شرح م ر (قوله فقيمته له) أى ان قلنا الحق فى الولد له فان قلنا الحق فى الولد لامه فهى لها تستعين بها على كتابتها شرح م ر (قوله من ارش جناية الخ) انظر لو لم يكن لما ذكر من الارش وما بعده فهل يمونه السيد من عنده أو يمان من بيت المال وفى شرح الروض وقال على الحلى أن السيد يمونه حينئذ لان الحق فيه له اه (قوله كما فى الام) أى أم هذا الولد المكاتبة لا كتاب الشافعى رضى الله عنه وفيه أنه لم يذكر ما تقدم فى الام حتى يقيس عليها فلعله معلوم من خارج (قوله فى جميع ذلك) أى من قوله فلو قتل الخ وهو واضح فيما عدا المؤنة وأما المؤنة فقد يتوقف فى كونه يمونها سيدها بما ذكر لانها صارت مستقلة بالكتابة وتمون نفسها ولا علاقة لسيدها بمؤنتها الا أن يراد بالجميع المجموع أى ما عدا المؤنة كما يؤخذ من عبارة الاصل (قوله وفى معنى آدائها الخ) أى فى أنه اذا حصل الحط حصل العتق فاذا أدى المكاتب النجوم وبقى عليه ما يجب حطه فحطه السيد عتق فهذه العبارة تقتضى أنه لا يعتق الا بصدور من السيد حط (قوله لا عليها) فانه لا يعتق بحوالة السيد على المكاتب بالنجوم لعدم صحة الحوالة وان أوهم كلامه صحتها اه رشيدى (قوله فيصدق) أى عملا بظاهر اليد م ر (قوله ويقال لسيده خذه) استشكل بأنه حرام باعترافه فكيف يؤمر بأخذه وأجيب بأنا نخيره فاذا اختار أخذه عاملناه به أى فاذا ادعى أنه لمالك معين ألزم بدفعه له والا فقيل ينزعه الحاكم ويحفظه فى بيت المال والاصح أنه يقال له أمسكه حتى يظهر مالكه ويمنع من التصرف فيه فان عاد وكذب نفسه وزعم أنه للمكاتب قبل ذلك منه (قوله حلف السيد) الاوجه أن محل ذلك ما لم يقل دكيته والا صدق لتصريحهم بقبول خبر الكافر والفاسق عن فعل نفسه كقوله ذبحت هذه شرح م ر (قوله وهو جائز له) أى والحال أنه جائز (قوله بان أن لا عتق) حتى لو ظهر الاستحقاق بعد موته بان أنه مات رقيقا وأن ما تركه للسيد لا للورثة زى (قوله وان قال الخ) صورة المسئلة اذا قصد الاخبار أو أطلق فان قصد الانشاء عتق زى (قوله عند أخذه) أشعر قوله عند أخذه بتصوير المسئلة بما اذا قاله متصلا بقبض النجوم وفى كلام الامام اشعار به قال فى أصل الروضة وهو تفصيل قويم لا بأس بالاخذ به لكن فى الوسيط انه لا فرق بين كونه جوابا عن سؤال حريته أو ابتداء وبين كونه متصلا بقبض

(لا تزوج الا باذن سيده) لما فيه من المؤن (ولا وطء) لامته ولو باذنه خوفا من هلاك الامة فى الطلق فنعه من الوطء كمنع الراهن من وطء المرهونة وتعبيرى بالوطء أعم من تعبيره بالتسرى لاعتبار الانزال فيه دون الوطء (فان وطئ) بها على خلاف منعه منه (فلا حد) عليه لشبهة الملك ولا مهر لانه لو ثبت لثبت له (والولد) من وطئه (نسيب) لاحق به لشبهة الملك (فان ولدته قبل عتق أبيه) أو معه (أو بعده) لكن (لدون ستة أشهر) من العتق (تبعه) رقا وعتقا وهو مملوك لابيه يمتنع بيعه ولا يعتق عليه لضعف ملكه فوقف عتقه على عتق أبيه ان عتق عتق والا رق وصار للسيد (ولا تصير) أمه (أم ولد) لانها علقت بمملوك (أو) ولدته بعد العتق (لها) أى لستة أشهر فأكثر منه وهذا ما فى الروضة كالشرحين ووقع فى الاصل لفوق ستة أشهر (ووطئها معه) أى مع العتق مطلقا (أو بعده) فى صورة الاكثر بقيد زدته بقولى (وولدته لستة أشهر) فأكثر (من الوطء فهى أم ولد) لظهور العلوق بعد الحرية ولا نظر الى احتمال العلوق قبلها تغليبا لها والولد حينئذ حر فان لم يطأها مع العتق ولا بعده أو ولدته لدون ستة أشهر من الوطء لم تصر أم ولد (ولو عجل) النجوم أو بعضها قبل محلها (لم يجبر السيد على قبض) لما عجل (ان امتنع) منه (لغرض) ككونه حفظه وخوف عليه كأن عجل فى زمن نهب (والا) بأن امتنع لا لغرض (أجبر) على القبض لان للمكاتب غرضا ظاهرا فيه وهو تنجيز العتق أو تقريبه ولا ضرر على السيد

النجوم أولا اه وقوله لكن فى الوسيط هو المعتمد زى (قوله لا تزوج) وان كان أنثى خوفا من موتها بالطلق فيفوت حق السيد وان كان تعليله قاصرا على الذكر كما فى ق ل على الجلى (قوله ولا وطء) يظهر أنه ليس له الاستمتاع بما دون الوطء حجر وقال الشوبرى ويحرم غير الوطء ان أفضى اليه والا فلا اه (قوله كمنع الراهن من وطء المرهونة) انظر التشبيه مع أن وطء الراهن باذن المرتهن جائز فلعل التشبيه فى مطلق المنع مع تحقق ملك المنوع فى الموضعين ع ش (قوله لاعتبار الانزال فيه) قال م ر التسرى مشترط فيه أمران حجب الامة عن أعين الناس وانزاله فيها اه أى فلا يقال تسرى فلان بأمة الا اذا وجد هذان الامران (قوله لشبهة الملك) الاضافة بيانية (قوله نسيب) أى ليس من زنا فيكون قوله لاحق به تفسيرا له (قوله رقا وعتقا) أى فى الاولى وعتقا فقط فى الثانية والثالثة ح ل (قوله مملوك لابيه) أى ما دام مكاتبا وذلك فى الاولى فقط وكذلك قوله فوقف عتقه الخ (قوله لستة أشهر) أى غير لحظة الوضع والا نقصت المدة عن أقل مدة الحمل سم ع ش (قوله ووقع فى الاصل الخ) أجيب عنه بأنه ناظر للحظة الوطء والمصنف لم ينظر لها لعلها اه (قوله مطلقا) أى أتت به لستة أشهر أو لاكثر من العتق (قوله أو بعده فى صورة الاكثر) أى أو وطئها بعد العتق فى صورة ما اذا ولدته لاكثر من ستة أشهر منه (قوله بقيد) أى لكل من الوطء معه والوطء بعده ع ن وهذا غير ظاهر بل هو قيد فى البعدية فقط وأما اذا قارن الوطء العتق فيلزم الامكان منه لان الفرض أنه لستة بعد العتق كما فى شرح م ر (قوله فهى أم ولد) أى فى هذه الثلاثة أو الاربعة ان جعل قوله فأكثر صورة رابعة وقوله لم تصر أم ولد أى و يتبع الولد اباه كما يتبعه فى الثلاثة الاول التى فى المتن فتكون تبعيته فى خمس صور وجملة الصور تسعة (قوله ككونه حفظه) انظر لو تحمل المكاتب المؤنة هل يجبر السيد كما فى نظيره من تحمل المقترض أو المسلم اليه المؤنة النقل سم (قوله فى زمن نهب) وان أنشأ الكتابة فى زمن النهب لان ذلك قد يزول عند المحل ولما فى قبوله من الضرر وقال الماوردى والرويانى فان كان هذا الخوف معهودا لا يرجى زواله لزمه القبول وجها واحدا شرح الروض (قوله وهو تنجيز العتق) أى اذا أراد دفع الكل وقوله أو تقريبه أى اذا أراد دفع البعض

والظاهر مما مر انه لا يتعين الاجبار على القبض بل اما عليه أو على الابراء ويفارق نظيره في السلم من تعين القبول بأن الكتابة موضوعة على تعجيل العتق ما امكن فضيق فيها بطلب الابراء (فان أبى قبض القاضي) عنه وعتق المكاتب ان أدى الكل (أو عجل

بعضا) من النجوم (ليبرئه) من الباقي (فقبض وأبرأ بطلا) أي القبض والابراء لان ذلك يشبه ربا الجاهلية فقد كان الرجل اذا حل دينه يقول لمدينه اقض أو زد فان قضاه والا زاده في الدين وفي الاجل وعلى السيد رد المقبوض ولا عتق (وصح اعتياض عن نجوم) للزومها من جهة السيد اذ تشوف للعتق وبهذا جزم في الروضة وأصلها في الشفعة وصوبه الاسنوي نص الشافعي عليه في الام وغيرها وان جزم الاصل تبعا لما صحح في الروضة وأصلها هنا بعدم صحته وعلى الاول جرى البلقيني أيضا قال وتبع الشيخان على الثاني البغوي ولم يطلعا على النص (لا بيعها) لانها غير مستقرة ولان السلم فيه لا يصح بيعه مع لزومه من الطرفين لتطرق السقوط

عبد البر أو المراد تميزه في النجم الاخير وتقريبه في غيره (قوله سامر) أي من قوله ويقال للسيد خذه أو ابريه عنه زي (قوله أو عجل بعضا الخ) ويجري ذلك في كل دين عجل بهذا الشرط شرح مر (قوله ليبرئه من الباقي) أي شرط ذلك من أحدهما ووافقه الآخر عليه مر (قوله وابراء) أي مع اعتقاد صحة القبض (قوله بطلا) أي ان كان السيد جاهلا بالفساد فان كان عالما به صح وعتق كما في مر لانه ابراء لافي مقابلة شيء (قوله يشبه ربا الجاهلية) أي من حيث تجلب النفع حل والا فما هنا في مقابلة النقص من الواجب وما في الجاهلية في مقابلة الزيادة أو من حيث جعل التعجيل مقابلا بالابراء من الباقي فهو كجعلهم زيادة الاجل مقابلا بالمال (قوله وصح اعتياض عن نجوم) المعتمد عدم صحة الاعتياض مطلقا أي سواء كان من العبد أو أجنبي خلافا لما جمع به بعضهم من حمل المنع على الاجنبي والجواز على العبد زي (قوله لانها غير مستغرقة) أي ولانها غير مستقرة عن تسليمها شرعا من حيث ان العبد قادر على اسقاطها سم (قوله لا بيعها) أي لغير المكاتب والا فالاعتياض بيعها للمكاتب معنى (قوله ويصح أيضا بيعه من نفسه) ويعتق عن جهة الكتابة على المعتمد بناء على أنه عقد عتاقة فيتبعه ولده وكسبه ولو علقه على صفة فوجدت حال الكتابة عتق عنها أيضا فيتبعه ما ذكر اه شوبري وقوله ويعتق عن جهة الكتابة أي من حين عقد البيع لانه يفيد الحرية حالا ولا تتوقف حريته على قبض العوض ومقتضاه أنه يطالب بعد ذلك بكل من نجوم الكتابة ومن عوض البيع فليحرر وفي ق ل على المحلي ولو باعه نفسه صح وكان فسخا للكتابة وعتقه ليس عن الكتابة فلا يتبعه كسبه ولا ولده قاله شيخنا كحجر واعتمده وعن شيخنا مر خلافه واعتمد سم أنه يعتق عن الكتابة وكلام ق ل هو الظاهر (قوله لتطرق السقوط) أي بالانقطاع وهو علة لقوله لا يصح بيعه (قوله فلو باع) أي أتى بصورة البيع (قوله للمشتري) أي مشتريها أو مشتريه (قوله سلامة العوض) أي الذي دفعه المشتري للسيد (قوله عتق بقبضه) لان المشتري كالوكيل (قوله

اليه فالنجوم بذلك أولى (ولا بيعه وهبته) أي المكاتب كأم الولد لكن ان رضي المكاتب بذلك صح وكان رضاه فسخا للكتابة ويصح أيضا بيعه من نفسه كما في أم الولد (فلو باع) مثلا السيد النجوم أو المكاتب (وأدى) ها المكاتب (للمشتري لم يعتق) وان تضمن البيع الاذن في قبضها لان الاذن في مقابلة سلامة العوض ولم يسلم فلم يبق الاذن ولو سلم بقاؤه ليكون المشتري كالوكيل فالفرق بينهما ان المشتري يقبض النجوم لنفسه بخلاف الوكيل نعم ان علما وأذن للمشتري في قبضها مع علمهما بفساد البيع عتق بقبضه (ويطالب السيد المكاتب) بها

(والمكاتب المشترى) بما أخذه منه (وليس له) أى للسيد (تصرف فى شىء مما بيد مكاتبه) ببيع أو إعتاق أو تزويج أو غيرها لانه معه فى المعاملات كالاجنبى وتعبيرى بذلك أعم مما عبر به (ولو قال له غيره اعتق مكاتبك بكذا ففعل عتق ولزمه ما التزم) وهو افتداء منه كما فى أم الولد فلو قال اعتقه عنى على كذا فقبل لم يعتق عنه بل عن المعتق ولا يستحق المال

(فصـــل) فى لزوم الكتابة وجوازها وما يعرض لها من فسخ أو انفساخ وبيان حكم تصرفات المكاتب وغيرها (الكتابة) الصحيحة (لازمة للسيد فلا يفسخها) لانها عقدت لحظ مكاتبه لا لحظه فكان فيها كالراهن (الا ان عجز المكاتب عن أداء) عند المحل النجم أو بعضه غير الواجب فى الايتاء (أو امتنع منه) عند ذلك مع القدرة عليه (أو غاب) عند ذلك (وان حضر ماله) أو كانت غيبة المكاتب دون مسافة قصر على الاشبه فى المطلب (فله فسخها بنفسه وبحاكم متى شاء لتعذر العوض عليه وإطلاقى الامتناع أولى من تقييده له بتعجيز المكاتب نفسه (وليس لحاكم أداء منه) أى من مال المكاتب الغائب عنه بل يمكن السيد من الفسخ لانه ربما عجزه أو امتنع من الاداء لو حضر أما اذا عجز عن الواجب فى الايتاء فليس للسيد فسخ ولا يحصل التقاص لان للسيد أن يؤديه من غيره لكن يرفعه المكاتب للحاكم يرى فيه رأيه ويفصل الامر بينهما (وجائزة للمكاتب) كالمرتهن بالنسبة للرهن (فله ترك الاداء (و) له (الفسخ) وان كان معه وفاء

(قوله والمشترى) أى صورة (قوله اعتق مكاتبك) أى ولم يقل عنى أخذا من قوله فلو قال الخ (قوله افتداء منه) أى من الغير والولاء للسيد (قوله لم يعتق عنه) أى لان ذلك يتضمن بيعه وهو لا يصح *(فصـــل)* فى لزوم الكتابة أى من جانب وجوازها أى من الجانب الآخر (قوله أو انفساخ) وقد ذكره بقوله ولو قتل بطلت لان معنى بطلانها انفساخها (قوله لازمة للسيد) أى من جهته كما عبر به فى المنهاج وقال ع ش أى لاجله وأخذ بعضهم من عبارة الاصل ان اللام بمعنى من وفى الكلام حذف مضاف ومثل ذلك يقال فى قوله وجائزة للمكاتب (قوله لحظ مكاتبه) وهو تخليصه من الرق (قوله كالراهن) لان الرهن عقد لحظ المرتهن (قوله غيبة المكاتب) فيه اظهار فى محل الاضمار (قوله دون مسافة القصر) أى وفوق مسافة العدوى وعبارة م ر ولو حل النجم ثم غاب بغير اذن السيد أو حل وهو أى المكاتب الى مسافة القصر بخلاف غيبته فيما دونها كما اعتمده الزركشى وغيره قياسا على غيبة ماله وبحث ابن الرفعة ان غيبته فى مسافة العدوى كمسافة القصر وهو ضعيف اهـ (قوله فله فسخها) قيده البلقينى بما اذا لم يأذن له السيد فى السفر ويتنظره الى حضوره والا فليس له الفسخ زى (قوله متى شاء) أى كما فى افلاس المشترى بالثمن فان للبائع الفسخ ومنه يعلم أنه لا بد من الفسخ ولا يحصل بمجرد التعجيز كما يأتى (قوله لتعذر العوض عليه) أى فى وقت استحقاق قبضه ع ش أى لا مطلقا لانه يمكنه أخذه بعد فلا تعذر (قوله لانه ربما الخ) هذه العلة يرد عليها ما سيأتى فى المجنون والسفيه من قيام الحاكم مقامهما فى الاداء عنهما مع أنه اذا أفاق المجنون أو زال حجر السفيه ربما عجزا أنفسهما أو امتنعا من الاداء فلا بد أن يزاد فيه زيادة تدفع الايراد المذكور بأن يقال مع بقاء الاهلية فيه فلم يول عليه فى ماله فلا يرد ما سيأتى (قوله ويفصل الامر بينهما) بأن يلزم السيد بالايتاء أو يحكم بالتقاص ان رآه مصلحة وان لم يحصل التقاص بنفسه لانتفاء شرطه الآتى فى شرح م ر أى من اتفاق الدينين فى الجنس والحلول والاستقرار ولعل صورة المسئلة ان القيمة من غير جنس النجوم والا فلا مانع من التقاص اللهم الا أن يقال ان ما يجب حطه فى الايتاء ليس دينا على السيد وان وجب دفعه رفقا بالعبد ومن ثم جاز للسيد أن يدفع من غير النجوم ع ش على م ر وانظر معنى قوله ان القيمة من غير الخ (قوله وجائزة للمكاتب) وقال أبو حنيفة ولازمة من جهته أيضا عميرة سم

(ولو استمهل) سيده (عند المحل لعجز من امهاله) مساعدة له فى تحصيل العتق (أو لبيع عرض وجب) امهاله ليبيعه والتصريح بالوجوب هنا وفيما يأتى من

زيادتى (وله أن لا يزيد) فى المهلة (على ثلاثة) من الايام سواء أعرض كساد أم لا فلا فسخ فيها وما أطلقه الامام من جواز الفسخ محمول على ما زاد عليها (أو لاحضار ماله من دون مرحلتين وجب) أيضا امهاله الى احضاره لانه كالحاضر بخلاف ما فوق ذلك لطول المدة (ولا تنفسخ الكتابة (بجنون) منهما أو من أحدهما ولا باغماء كما فهم بالاولى (ولا بحجر سفه) لان اللازم من أحد طرفيه لا ينفسخ بشئ من ذلك كالرهن والاخيرة من زيادتى (ويقوم ولى السيد) الذى جن أو حجر عليه (مقامه فى قبض) فلا يعتق بقبض السيد لفساده واذا لم يصح قبض المال فللمكاتب استرداده لانه على ملكه فان تلف فلا ضمان لتقصيره بالدفع الى سيده ثم ان لم يكن بيده شئ آخر يؤديه فللولى تعجيزه (و) يقوم (الحاكم مقام المكاتب) الذى جن أو حجر عليه (فى أداء ان وجد له مالا

٢٣٤ ج ث

ولم يأخذ السيد) استقلالا وثبتت الكتابة وحل النجم وحلف السيد على استحقاقه قال الغزالى ورأى له مصلحة فى الحرية فان رأى أنه يضيع اذا أفاق لم يؤد قال الشيخان وهذا حسن فان لم يجد له مالا مكن السيد من الفسخ فاذا فسخ عاد المكاتب قنا له وعليه مؤنته فان أفاق وظهر له مال كان حصله قبل الفسخ دفعه الى السيد وحكم بعتقه ونقض تعجيزه وتعبيرى بالافاقة فى ذلك ارتفاع الحجر نحو زيادتى ولم يأخذ السيد ماله وأخذه استقلالا

(قوله ولو استمهل) أى طلب امهال سيده (قوله فلا فسخ فيها) أى لا يصح ولا ينفذ (قوله أو لاحضار ماله) لا يقال هلا ضمه الى ما قبله وجعل الوجوب جوابا لهما وأخر قوله وله أن لا يزيد الخ مع أنه أخصر لانا نقول لو فعل ذلك لتوهم رجوع قوله وله أن لا يزيد الخ لكل مما قبله وليس كذلك بل هو خاص بالاول (قوله لانه كالحاضر) ظاهره وان عرض له ما يقتضى الزيادة على ثلاثة أيام وهو محتمل حيث كانت الزيادة يسيرة بحيث يقطع مثلها كثير المسافرين فى تلك الجهة اه ع ش (قوله بخلاف ما فوق ذلك لطول المدة) يشكل على هذا ايجاب الامهال ثلاثة أيام لبيع العرض مع انه يمكن احضاره من مسافة القصر فى دون ثلاثة لانه يمكنه الذهاب فى يوم وليلة والعود فى ذلك وذلك يومان وليلتان وهى دون الثلاثة بلياليها فكيف يمهل لبيع ثلاثة ولا يمهل للاحضار أقل من ثلاثة ويمكن أن يقال لما كان الوثوق بحصول الحاضر أشد كان أحق بتوسعة الطريق فى تحصيله سم ويجاب أيضا بما أشار له الشارح بقوله لطول المدة أى شأن مدة تحصيله الطول زيادة على ثلاثة فلا يرد امكان تحصيله فى يومين لانه خلاف الشأن والغالب تأمل (قوله أو من أحدهما) هذا فى الكتابة الصحيحة أما الفاسدة فتنفسخ بجنون السيد واغمائه دون المكاتب عبد البر (قوله ولا بحجر سفه) وكذا حجر الفلس بالاولى وانما اقتصر على حجر السفه لانه هو الذى تفارق فيه الصحيحة الفاسدة بخلاف حجر الفلس فانه لا يبطلها كما سيأتى (قوله الى سيده) أى الذى ليس أهلا للقبض فلا بد من الزيادة فى العلة لاجل انتاج المدعى (قوله ثم ان لم يكن الخ) مرتب على قوله فلا ضمان (قوله ويقوم الحاكم مقام المكاتب) لانه ينوب عنه لعدم أهليته بخلاف غائب له مال حاضر شرح م ر (قوله قال الغزالى الخ) فجملة الشروط ستة وهى شروط لقيام الحاكم مقامه (قوله وهذا حسن) لكنه قليل النفع مع قولنا ان للسيد اذا وجد ماله أن يستقل بأخذه الا أن يقال الحاكم يمنعه من الاخذ والحالة هذه أى فلا يستقل بأخذه ونقل فى الخادم عن الوسيط ما يؤخذ منه الجواب بأن دفع القاضى يتوقف على المصلحة لان هذا شأن تصرفه وأما السيد فله

فله بيع قدر ما يفى بالقبض المستحق (ولو جنى على سيده) قتلا وقطعا (لزمه قود أو أرش) بالغا ما بلغ لان واجب جنايته عليه لا تعلق له برقبته بخلاف ما يأتى فى الاجنبى ويكون الارش (مما معه) ومما سيكسبه لانه معه كأجنبى كما مر (فان لم يكن) معه ما يفى بذلك (فله) أى للسيد أو الوارث (تعجيزه) دفعا للضرر عنه (أو) جنى (على أجنبى) قتلا أو قطعا (لزمه قود أو الاقل من قيمته والارش) لانه يملك تعجيز نفسه واذا عجز فلا متعلق سوى الرقبة وفى اطلاق الارش على دية النفس تغليب (فان لم يكن معه مال يفى بالواجب عجزه الحاكم بطلب المستحق وبيع بقدر الارش) ان زادت قيمته عليه والا فكله هذا كلام الجمهور وقال ابن الرفعة كلام التنبيه يفهم انه لا حاجة الى التعجيز بل تبين بالبيع انفساخ الكتابة كما أن بيع المرهون فى أرش الجناية لا يحتاج الى فك الرهن وقال القاضى للسيد أيضا تعجيزه أى بطلب المستحق وبيعه أو فداؤه (وبقيت الكتابة فيما بقى) لما فى ذلك من الجمع بين الحقوق فاذا أدى حصته من النجوم عتق (وللسيد فداؤه) بأقل الامرين من قيمته والارش فيبقى مكاتبا وعلى المستحق قبول الفداء (ولو أعتقه أو أبرأه) من النجوم عتق

الاستقلال كما يستقل بالعتق وهذا الجواب هو المعتمد ز ي (قوله مكن السيد من الفسخ) أى بعد الحلول كما يدل عليه السياق رشيدى (قوله ونقض تعجيزه) أى حكم بانتقاضه لعدم وجود مقتضيه باطنا ولا يتوقف على نقض القاضى ع ش على م ر (قوله حصول القبض) قد يقال فيه اتحاد القابض والمقبض الا أن يقال اغتفر لتشوف الشارع للعتق (قوله لزمه قود) أى نفسا وطرفا أى عند العمد وقوله أو ارش أى عند عدم العمد وقوله لان الخ) علة للزوم الارش فقط لا لزوم القود لانه لا يتعجه (قوله عليه) أى على السيد متعلق بالجناية (قوله لا تعلق له) أى للواجب المذكور برقبته بل بذمته ع ش وهذا اخبار ان ولم يتعلق برقبته لوجود المانع وهو ملك السيد لها وبهذا فارق الاجنبى فيما اذا وجبت الجناية مالا وهذا جواب عما يقال لم يجب الاقل من قيمته والارش كالجناية على الاجنبى وحاصل الفرق بينهما ان حق السيد متعلق بذمته دون رقبته لانه مالكه فلزمه جميع الارش مما فى يده بخلاف جنايته على الاجنبى لان حقه متعلق بالرقبة فقط كما ذكره م ر (قوله فله تعجيزه) واذا رق سقط الارش فلا يتبع به بعد عتقه كمن ملك عبدا له عليه دين شرح م ر (قوله الضرر عنه) أى عن المكاتب لانه توجه عليه غرامتان فاذا عجزه تخلص منهما وعاد الرق (قوله فلا متعلق سوى الرقبة) أى فلزمه الاقل من قيمتها والارش ز ي (قوله عجزه الحاكم) وانما يعجزه فيما يحتاج لبيعه فى الارش فقط الا أن لا يتأتى بيع بعضه على الاوجه شرح حج و م ر وقولهما فيما يحتاج الخ بدليل قوله وبقيت الكتابة فيما بقى (قوله وبيع بقدر الارش) لو تعذر بيع البعض فهذا الظاهر بيع الكل وما فضل يأخذه الوارث كذا قال الزركشى انه القياس وفيه نظر سم (قوله وقال ابن الرفعة) المعتمد كلام الجمهور ويفرق بين ما هنا وبيع المرهون بأن العتق يحتاط له بخلاف الرهن (قوله وقال القاضى) أشار به الى أن الحاكم ليس بقيد وانما عجزه الحاكم فى الجناية على الاجنبى دون الجناية على السيد لحاجته اليه فى الاول دون الثانى (قوله وبقيت الكتابة) قال فى شرح الروض وقضيته بقاء الكتابة فى الباقى انه لا يعجز الجميع فيما اذا احتيج لبيع بعضه خاصة وقضية صدر كلامهم ان له ان يعجز الجميع ويوجه بانه تعجيز راجعى حتى لو عجزه ثم برئ من الارش بقى كله مكاتبا سم (قوله بين الحقوق) أى حق العبد وحق السيد وحق الاجنبى وعبارة شرح م ر ولما فيه من الجمع بين حقوق الثلاثة فسقط ما قيل هلا من ان المراد بالجمع اثنان وهما

(بعد الجناية عتق ولزمه الفداء) لانه فوت متعلق حق المجني عليه كما لو قتله بخلاف ما لو عتق باداء النجوم بعدها فلا يلزم السيد فداؤه (ولو قتل المكاتب

بطلت) أي الكتابة ومات رقيقا لفوات محلها (و) للسيد قود على قاتله ان كان كفأ والا فالقيمة له لبقائه على ملكه ولو قتله هو فليس عليه الا الكفارة مع الاثم ان تعمد ولو قطع طرفه فمنه لبقاء الكتابة (وللمكاتب تصرف لا تبرع فيه ولا خطر) كبيع وشراء واجارة أما ما فيه تبرع كصدقة وهبة أو خطر كقرض وبيع نسيئة وان استوثق برهن أو كفيل فلا بد فيه من اذن سيده نعم ما تصدق به عليه من نحو لحم وخبز مما العادة فيه أكله وعدم بيعه له اهداؤه لغيره على النص في الام (و) له (شراء من يعتق على سيده) والملك فيه للمكاتب (ويعتق) على سيده (بعجزه) لدخوله في ملكه وله أيضا شراء بعض من يعتق على سيده ثم ان عجز نفسه أو عجزه سيده عتق ذلك البعض ولا يسري الى الباقي وان اختار سيده تعجيزه لما مر في العتق (و) له (شراء من يعتق عليه باذن) من سيده (و) اذا اشتراه باذنه (تبعه رقا وعتقا ولا يصح اعتاقه) عن نفسه وكتابته ولو باذن لتضمنهما الولاء وليس من أهله كما علم ذلك مما مر

* (فصل) * في الفرق بين الكتابة الباطلة والفاسدة وما تشارك فيه الفاسدة الصحيحة وما تخالفها فيه وغير ذلك (الكتابة الباطلة) وهي ما اختلت صحتها (باختلال ركن) من أركانها ككون أحد العاقدين مكرها أو صبيا أو مجنونا أو عقدت بغير مقصود كدم

حق المكاتب وحق المستحق (قوله عتق) أي ان كان السيد موسرا في مسئلة الاعتاق أخذا من كلامهم في مسئلة اعتاق المتعلق برقبته مال قاله حجر زي (قوله ومات رقيقا) أي مات في حال رقه أي تبين بقتله انه لم يعتق قبل الموت فلا ينافي قولهم ان الرق ينقطع بالموت فللسيد حينئذ ما تركه بحكم الملك لا الارث ولزمه تجهيزه وان لم يخلف وفاء شرح حجر وكتب أيضا قوله مات رقيقا لا حاجة لهذا مع قوله بطلت الا ان يجاب بانه انما ذكره لئلا يتوهم انه مات حرا لان الرق ينقطع بالموت ولئلا يتوهم ان المال الذي يأخذه السيد بالارث لا بالملك مع ان السيد انما يأخذه بالملك زاد شيخنا ان فائدته أيضا انه يجب على السيد تجهيزه تأمل وفائدته أيضا ثبوت القود والارش لسيده اه (قوله فمنه لبقاء الكتابة) وبقربه فيقال لنا شخص يضمن طرفه ولا يضمن كله عبد البر (قوله ولا خطر) الخطر الاشراف على الهلاك قاله الجوهري زي والمراد هنا الخوف (قوله كصدقة أي وبيع بدون ثمن مثل) ونقل البلقيني عن النص امتناع تكفيره بالمال مع انه لا تبرع فيه شرح م ر (قوله له اهداؤه لغيره) وفي نسخة كغيره أي كالحر ظاهره وان كان له قيمة ظاهرة وهو ظاهر حيث جرت العادة باهداء مثله للاكل ع ش (قوله لما مر) أي من ان شرط السراية تملكه اختيارا (قوله من يعتق عليه) أي لو كان حرا شرح م ر (قوله باذن) واحتيج للاذن لانه يمتنع عليه بيعه ففيه ضرر على السيد بدل لما فيه من التضييق عليه في أداء النجوم وقال شيخنا العزيزي وانما احتيج لاذن سيده مع انه لا يعتق عليه لانه ربما رجع الامر الى ما يكون عتقه عليه (قوله ولا يصح اعتاقه) أي لقنه سواء كان من يعتق عليه أولا وكذا قوله كتابته (قوله عن نفسه) خرج اعتاقه عن غيره باذن السيد فانه يجوز ع ش

* (فصل) * في الفرق بين الكتابة الباطلة والفاسدة الخ (قوله وغير ذلك) وهو اختلافهما في النجوم وبيان مشاركة الفاسدة التعليق ومخالفتها له وقوله فان فسخها أحدهما الخ (قوله باختلال ركن) أي بسبب انتفاء شرطه والانسب بالترجمة حيث قال في الفرق بين الكتابة الباطلة الخ بان يكون قوله باختلال خبرا أولا والشرح جعله ظرفا

ملغات الا في تعليق معتبر) بأن يقع من يصح تعليقه فلا تلغى فيه . وذكر الباطل مع حكمها المذكور

من زيادتي (والفاسدة) وهي ما اختلت صحتها (بكتابة بعض) من رقيق (أو فساد شرط) كشرط ان يبيعه كذا (أو) فساد (عوض) كخمر (أو) فساد (أجل) كنجم واحد (كالصحيحة في استقلاله) أي المكاتب (بكسب و) في (أخذ ارش جناية عليه ومهر) في أمة لم تنه بين جهالتي تابشه سواء أوجب المهر بوطء شبهة أم بعقد صحيح فقولي ومهر أعم من قوله ومهر شبهة (وفي أنه يعتق بالاداء) لسيده عند المحل بحكم التعليق لان مقصود الكتابة العتق وهو لا يبطل بالتعليق بفساد وبهذا فارقت البيع وغيره من العقود قال البندنيجي وليس لنا عقد فاسد يملك به كالصحيح الا هذا (و) في أنه (يتبعه) اذا عتق (كسبه) الحاصل بعد التعليق فيتبع المكاتبة ولدها وفي أنه تسقط نفقته عن سيده (وكالتعليق) بصفة (في أنه لا يعتق بغير أدائه) أي المكاتب كابرائه لو أداء غيره عنه متبرعا تعبيري بذلك أعم من تعبيره بالابراء (و) في أن كتابته (تبطل بموت سيده) قبل الاداء لعدم حصول المعلق عليه فان كان قال ان أديت الى أو الى وارثي بعد موتي لم تبطل بموته (و) في أنه (تصح الوصية به و) في أنه (لا يصرف له سهم المكاتبين) وتمليكه

متعلقا بمحذوف (قوله الا في تعلق معتبر استثناء منقطع لان عتقه بحكم التعليق لا بحكم الكتابة لكن قول الشارح) فلا تلغى فيه يقتضي أنه متصل الا أن يقال كلام الشارح مبني على الظاهر (قوله ممن يصح تعليقه) وهو البالغ العاقل كقوله ان أعطيتني دما او ميتة فانت حر ع ن ومثله غيره بقوله كقول مطلق التصرف كاتبتك على زق دم فاذا أديتهما فانت حر فاذا أداهما عتق (قوله أو فساد عوض) أي مقصود كما مثل فلا ينافي ما تقدم في قول الشارح غير مقصود دم عبد البر فعلم من كلامه أن العوض اذا كان غير مقصود تكون باطلة وان كان مقصودا تكون فاسدة اه والفرق أن غير المقصود كالعدم فكأنه لم يوجد عوض فتكون فاقدة ركن (قوله كالصحيحة في استقلاله) أي لا يحتاج الى اذن السيد وليس المراد أنه يفوز به لئلا يتكرر مع قوله بعد وفي أنه يتبعه كسبه لكن تعليله يناسب هذا الثاني وحاصل ما أشار اليه أن الكتابة الفاسدة كالصحيحة في خمسة أشياء وكالتعليق في ثمانية (قوله بكسب) ظاهره حتى في كتابة البعض والظاهر أنه لا يستقل الا ببعض الكسب شيخنا (قوله أرش جناية عليه) أي حيث كانت من أجنبي فان كانت من السيد لم يأخذ منه شيئا في الفاسدة دون الصحيحة سم أي فلو قطع أجنبي أو السيد طرفه في الصحيحة لزم كلا الارش بخلاف ما لو قطع السيد طرفه في الفاسدة فلا شيء عليه (قوله وهو لا يبطل الخ) كان قال ان أعطيتني خمرا فانت حر (قوله يملك به كالصحيح) (أي لانه يملك به الكسب وأرش الجناية والمهر ح ل (قوله الا هذا) قال ابن الصلاح وسببه أن المعقود عليه هنا العتق وقد حصل فيتبعه ملك الكسب بخلاف البيع مثلا فانه لا يحصل فيه المعقود عليه اه سم ولا يرد على الحصر الخلع لانه ليس فاسدا وانما الفاسد العوض تأمل (قوله فيتبع المكاتبة في تفريعه على ما قبله شيء لان الولد ليس كسبا وعبارة م ر فيتبعه كسبه وولده (قوله تسقط نفقته عن سيده) ما لم يحتج الى انفاق بان عجز عن الكسب وأما فطرته فلا تسقط عن السيد في الفاسدة وتسقط عنه في الصحيحة سم ملخصا (قوله كابرائه) وانما اجزاء في الصحيحة لكون المغلب فيها المعاوضة فالاداء والابراء فيها واحد شرح م ر أي والمغلب في الفاسدة معنى التعليق فاختصت باداء المسمى للسيد كي تتحقق الصفة عميرة سم (قوله متبرعا) ليس قيدا (قوله بموت سيده) وانما بطلت الفاسدة بموت سيده لانها جائزة من الجانبين بخلاف الصحيحة ح ل (قوله تصح الوصية به) وان لم يقيد بالعجز بخلاف الصحيحة لا تصح الوصية به فيها الا ان قيد بالعجز سم (قوله

وتمليكه بأن يملكه سيده الغير أو يملكه سيده شيئا من ماله عبد البر والظاهر الاول وعلى كل فهو مصدر مضاف لمفعوله (قوله ومنعه من السفر) أى بخلافه فى الصحيحة فانه جائز بلا اذن ما لم يحل النجم شرح الروض وقوله وجواز وطء الامة أى وطء السيد الامة المكاتبة فى الكتابة الفاسدة وليس المراد وطء المكاتب كتابة فاسدة أمته لان ذلك ممتنع حتى فى الصحيحة كما تقدم سم ومن ضعف كلام الشارح حمله على كون سيد الامة هو المكاتب كتابة فاسدة لانه لا يحل له وطء أمته اه كالصحيحة بل أولى فلا يخالف كلامه هنا ما فى م ر من امتناع وطء المكاتب كتابة فاسدة أمته (قوله منها) أتى بمن اشارة الى أنه يتصور أيضا الفرق فى كل عقد صحيح غير مضمن كالاجارة والهبة فانه لو صدر من سفيه أو صبى وتلفت العين فى يد المستأجر والمتهب وجب الضمان ولو كانا فاسدين لم يجب ضمانهما لان فاسد كل عقد كصحيحه فى الضمان وعدمه كما نقله زى عن الاسنوى ومثله فى شرح الروض (قوله الحج) فانه يبطل بالردة ويفسد بالجماع اذا طرأ وحكم الباطل أنه لا يجب المضى فيه بخلاف الفاسد وهذه صورة طريان الفساد وأما الفاسد ابتداء فصورته أن يحرم بالعمرة ثم يجامع ويدخل عليها الحج زى (قوله والعارية) كاعارة الدراهم والدنانير لغير الزينة ولغير الضرب على صورتهما فان قلنا انهما باطلة كانت الدراهم والدنانير غير مضمونة لانها غير قابلة للاعارة فكانها أمانة وان قلنا فاسدة كانت مضمونة لان فاسد كل عقد كصحيحه بخلاف باطله فليس كصحيحه كما له لدميرى ى وهما قولان عندنا أما اذا أعارها للزينة أو للضرب على صورتها فيصح كما قاله م ر فى العارية وعبارته نعم لو صرح باعارته أى النقد للتزين به أو للضرب على صورته صح ونية ذلك كافية عن التصريح كما بحثه الشيخ لاتخاذ هذه المنفعة مقصدا وان ضعفت اه (قوله والخلع والكتابة) فان الباطل فيهما ما كان على عوض غير مقصود كالدم أو رجع الى خلل فى العاقد كالصغر والسفه والفاسد منهما خلافه وحكم الباطل أنه لا يترتب عليه مال والفاسد يترتب عليه الطلاق والعتق ويرجع السيد بالقيمة والزوج بالمهر ل فمعنى كونهما فاسدين أن عوضهما فاسد وان كانا نافذين بدليل وقوع الطلاق وحصول العتق (قوله بالفعل) كالبيع أو بالقول كفسخته اولا يشكل بكون الغالب فيهما التعليق لانه تعليق فى ضمن معاوضة (قوله لانه) أى عقد الكتابة وان كان الخ وهو جواب عن سؤال تقديره ان هذا من باب التعليق فكيف ساغ للسيد رفعه بالفسخ مع أن التعليق لا يرتفع بذلك (قوله ولا يتاتى) أى فسخ العبد (قوله كذلك) أى

وفى صحة اعتاقه عن الكفارة وتمليكه ومنعه من السفر وجواز وطء الامة وكل من الصحيحة والفاسدة عقد معاوضة لكن الغالب فى الاولى معنى المعاوضة وفى الثانية معنى التعليق واعلم ان الباطل والفاسد عندنا سواء الا فى مواضع منها الحج والعارية والخلع والكتابة (وتخالفهما) أى تخالف الفاسدة الصحيحة والتعليق (فى أن للسيد فسخها) بالفعل أو بالقول اذ لم يسلم له العوض كما يأتى فكان له فسخها دفعا للضرر حتى لو أدى المكاتب المسمى بعد فسخها لم يعتق لانه وان كان تعليقا فهو فى ضمن معاوضة وقد ارتفعت فارتفع وقيد الفسخ بالسيد لانه حينئذ هو الذى خالفت فيه الفاسدة كلا من الصحيحة والتعليق بخلافه من العبد فانه يطرد فى الصحيحة أيضا على اضطراب وقع للرافعى ولا يأتى فى التعليق وان كان فسخ السيد كذلك (و) فى (انها تبطل بنحو اغماء السيد وحجر سفه عليه)

لان الحظ فى الكتابة
للمكاتب لا للسيد كامر
بخلاف الصحيحة والتعليق
لا بطلان بذلك وخرج
بالسيد المكاتب فلا تبطل
الفاسدة بنحو اغمائه وحجر
سفه عليه وبزيادتى السفه
حجر الفلس فلا تبطل به فان
بيع فى الدين بطلت (و) فى
(ان المكاتب يرجع عليه
بما اداه) ان بقى (او ببدله)
ان تلف وهذا من زيادتى
هذا (ان كان له قيمة) هو
أولى من قوله ان كان متقوما
بخلاف غيره كخمر فلا يرجع
فيه بشىء الا أن يكون
محترما كجلد ميتة لم يدبغ
فيرجع به لا ببدله ان تلف
(وهو) أى السيد يرجع
عليه (بقيمته وقت العتق)
اذ لا يمكن رد العتق فأشبه
ما اذا وقع الاختلاف
فى البيع بعد تلف المبيع
فى يد المشترى ولو كاتب
كافر كافرا على فاسد مقصود
كخمر وقبض فى الكفر فلا
تراجع (فان اتحدا) أى
واجبا السيد والمكاتب
جنسا وصفة كصحة
وتكسير وحلول وأجل
وكانا نقدين

لا يتأتى فيما اذا كان بالقول فلا ينفسخ التعليق بقول السيد فسخت التعليق ولا
برد ذلك أن يبيعه ويكون فسخا لانه فسخ بالفعل (قوله لا للسيد فهى تبرع من
السيد على المكاتب وكل من المغمى عليه والسفيه لا يصح تبرعه ح ل وزى
وفيه أن الاغماء والسفه طرآ بعد الكتابة (قوله فلا تبطل الفاسدة بنحو اغمائه
فاذا أفاق وأدى المسمى عتق وثبت التراجع شرح م ر وقضيته أنه ليس للقاضى
أن يؤدى من ماله ان وجد له مالا وتقدم فى الصحيحة أنه يؤدى بشروطه (قوله فلا
تبطل بنحو اغمائه الخ) هذا مع أن العقد جائز من الطرفين وهو يبطل بذلك وأجيب
بان عدم البطلان هنا لتشوف الشارع للعتق (قوله وفى أن المكاتب يرجع
عليه قال البلقينى) مقتضاه أن السيد لا يملكه وقت أخذه وعندى ليس الامر
كذلك بل يملكه فاذا عتق ارتفع ذلك الملك سم (قوله ان كان له قيمة) هل العبرة
فى القيمة بوقت التلف أو القبض أو أقصى القيم فيه نظر وقياس المقبوض بالشراء
الفاسد أن يكون مضمونا باقصى القيم ع ش على م ر وهو قيد فى كل من مسئلتى
الرجوع بالعين والبدل رشيدى (قوله هو أولى من قوله الخ) لان كلام الاصل
يوهم أن المراد بالمتقوم ما قابل المثلى وهو ما حصره كيل أو وزن وجاز السلم فيه
والذى له قيمة قد يكون مثليا كالبر ومتقوما كالثياب ع ش (قوله كخمر) أى
غير محترمة كما يعلم من قوله الا أن يكون محترما شوبرى (قوله الا أن يكون) أى
المؤدى ح ل (قوله كجلد) كأن كاتبه على جلود ميتة فهى فاسدة ع ش (قوله
لم يدبغ) قيد به لعدم ضمانه بالبدل ان تلف كما ذكره والا فالمدبوغ يرجع به وببدله
ان تلف شيخنا (قوله اذ لا يمكن رد العتق الخ) عبارة شرح م ر لانه يقتضى معنى
المعاوضة وقد تلف المعقود عليه بالعتق لعدم امكان رده فهو كتلف مبيع بيع
فاسد فى يد المشترى فيرجع فيه على البائع بما أدى ويرجع البائع عليه بالقيمة
والمعتبر هنا القيمة (قوله وتكسير) الواو بمعنى أو وكذا قوله وأجل (قوله وأجل)
انظر تصويره اذ الغرض أن السيد قبض النجوم والقيمة لا يكون الا حالة ح ل
وتوضيح ذلك ان ما يرجع به السيد على المكاتب من القيمة لا يكون الا حالا وما يرجع
به المكاتب ان كان عين ما دفعه للسيد فهو عين لا دين وهى لا توصف بحلول
ولا تأجيل وان كان بدله فهو لا يكون الا حالا الا أن يجاب بان مراده مطلق التقاص
بقطع النظر عن الكتابة فهى شروط للتقاص لا بقيد كونه متعلقا بالسيد والعبد
وان كان ذلك هو الظاهر من العبارة كما فى ع ش ولكن الاصح ان التقاص لا يكون
الا فى الحالين بخلاف المؤجل الا اذا أدى الى العتق ويجاب أيضا بتصويره بما اذا كان

ذلك

فهو أولى من قوله فان تجانسا (فالتقاص) والبيع بينهما كسائر الديون [illegible] كذلك بأن يسقط أحد الدينين بقدره من الآخر (ولو بلا رضا) من صاحبيهما أو من أحدهما اذ لا حاجة اليه (ويرجع صاحب الفضل) في أحدهما (به) على الآخر اما اذا كانا غير نقدين فان كان متقومين فلا تقاص أو مثليين ففيها تفصيل ذكرته في شرح الروض وغيره (فانه فسخها) أى الفاسدة (أحدهما) هو أعم من قوله السيد (أشهد) بفسخها احتياطا وتحرزا من التجاحد لا شرطا (فلو) قال السيد (بعد قبضه) المال (كنت فسخت) الكتابة (فانكر المكاتب حلف) المكاتب فيصدق لان الاصل عدم الفسخ وعلى السيد البينة (ولو ادعى) عبد (كتابة فانكر سيده أو وارثه حلف) المنكر فيصدق لان الاصل عدمها ولو عكس بان ادعاها السيد وأنكرها العبد صار قنا وجعل انكاره تعجيزا منه لنفسه فان قال كاتبتك وأديت المال وعتقت عتق باقراره ومعلوم مما مر في الدعوى والبينات ان السيد يحلف على البت والوارث على نفي العلم (ولو اختلفا) أى السيد والمكاتب (في قدر النجوم) أى المال (أو صفتها) كجنسها أو عددها

ذلك عندة وم جرت عادتهم بان تتم المتفات مؤجلة (قوله أولى من قوله فان تجانسا) لانه يوهم أن اختلاف الصفة لا أثر له وليس كذلك ع ش (قوله بقدره) لباء بمعنى في وفي كلامه مضاف مقدر أى في مقابلة قدره من الآخر ومن اتة ذلك ايته فيشمل ما اذا كانا متساويين أو أحدهما أقل شيخنا (قوله ولا تعارض) لتم ما للمساواة من سائر الجهات بخلاف المثلى قال سم فان قلت ما صورة التقاص في المثليين في الكتابة فان السيد يرجع عليه بقيمته قلت من صوره أن تكون النجوم برا مثلا وتكون المعاملة في ذلك المكان بالبر فهو نقد ذلك المكان فتكون القيمة منه وانظر أيضا ما صورة التقاص في المتقومين ويمكن تصويره بان تكون النجوم غنما مثلا وتكون المعاملة في ذلك المكان بها فتكون القيمة منها قياسا على ما قبلها فاندفع ما يقال ان التقاص في المتقومين لا يتأتى هنا حتى ينفيه لان قيمة العبد لا تكون الا من نقد البلد وبدل المتلف ان كان قيمة فكذلك وان كان مثلا فمقابله قيمة العبد تأمل (قوله ففيها تفصيل) المعتمد حصول التقاص في المثليين في الكتابة فقط لا في غيرها وهذا هو المراد بالتفصيل ع ش وعبارة م ر أما اذا اختلفا جنسا أو غيره مما مر فلا تقاص كما لو كانا غير نقدين وهما متقومان مطلقا أو مثليان ولم يترتب على ذلك عتق فان ترتب عليه جاز لتشوف الشارع اليه (قوله فان فسخها) أى الفاسدة ومثلها الصحيحة اذ ساغ للسيد فسخها بان عجز المكاتب نفسه أو امتنع أو غاب كما مر ولعله انما قصره على الفاسدة لان الفسخ بها لا يتوقف على سبب ع ش (قوله أشهد) أى ندبا م ر ويدل عليه ما بعده (قوله وجعل انكاره الخ) أى فيتمكن السيد من الفسخ الذى كان ممتنعا عليه ولا تنفسخ بنفس التعجيز لما مر ان المكاتب اذا عجز نفسه خير سيده بين الصبر والفسخ ومن ثم عبر هنا بقوله جعل انكاره تعجيزا ولم يقل فسخا ع ش على م ر (قوله تعجيزا منه) وعليه ان تعمد ولم يكن عذر بحر (قوله وعتقت) ليس بقيد فلا حاجة لذكره لان قوله كاتبتك وأديت المال يلزم منه عتقه ومن ثم أسقطه بحر وم ر ح ل (قوله في قدر النجوم) أى في مقدار ما يؤدى في كل نجم زى وعبارة م ر في قدر النجوم أى الاوقات أو ما يؤدى كل نجم اه وقوله أى في مدة الخ لو جعله تفسيرا لعددها الآتي وفسر القدر بقدرها كلها لكان مناسبا وعلى كلام زى يفسر قوله وعددها بعدد دفعاتها بان اختلفا في جملة العدد (قوله كجنسها الخ) عبارة م ر أراد بالصفة ما يشمل الجنس والنوع والصفة وقدر الاجل (قوله أو عددها) كان يقول العبد كاتبتني على اثنى عشر دينارا في كل شهر أربعة دنانير فقال السيد بل كاتبتك على خمسة عشر

أو قدر أجلها ولا بينة أو لكل بينة (تحالفا) بالكيفية السابقة في البيع فإن اختلفا في قدر النجوم بمعنى الأوقات فالحكم كذلك إلا إن كان قول أحدهما مقتضيا الفساد كأن قال السيد كاتبتك على نجم فقال بل على نجمين فيصدق مدعي الصحة وهو المكاتب في هذا المثال (ثم إن لم يقبض) السيد (ما ادعاه ولم يتفقا) على شيء (فسخها الحاكم) وقياس ما مر في البيع أنه يفسخها الحاكم أو المتحالفان أو أحدهما وهو ما مال إليه الإسنوي وغيره لكن فرق الزركشي بأن الفسخ هنا غير منصوص عليه بل مجتهد فيه فأشبه العنة بخلافه ثم (وإن قبضه) أي ما ادعاه (وقال المكاتب بعضه) أي بعض المقبوض وهو الزائد على ما اعترف به في العقد (وديعة) لي عندك (عتق) لاتفاقهما على وقوع العتق بالتقدير (ورجع) هو (بما أدى) ورجع (السيد بقيمته وقد يتقاصان) في تلف المؤدى بأن كان هو أو قيمته من جنس قيمة العبد وصفتها (ولو قال السيد) (كاتبتك وأنا مجنون أو محجور علي فأنكر) المكاتب الجنون أو الحجر (حلف السيد) فيصدق (إن عرف له) ذلك أي أحدهما ما ادعاه لقوة جانبه بذلك (وإلا فالمكاتب) لأن الأصل عدم ما ادعاه السيد ولا قرينة والحكم في الشق الأول مخالف لما ذكر في النكاح من أنه لو زوج بنته ثم قال كنت محجورا علي أو مجنونا يوم زوجتها لم يصدق وإن عهد له ذلك وفرق بأن الحق ثم تعلق بثالث بخلافه هنا وذكر التحليف هنا وفيما يأتي من زيادتي (أو قال السيد (وضعت) عنك (النجم الأول أو بعضا) من النجوم (فقال) المكاتب (بل) وضعت النجم (الآخر أو الكل) أي كل النجوم (حلف السيد) فيصدق لأنه أعرف بإرادته وفعله (ولو قال) العبد لابني سيده (كاتبني أبوكما فصدقاه) وهما أهل للتصديق أو قامت بكتابته بينة (فمكاتب) عملا بقولهما أو بالبينة (فإن أعتق) منهما (نصيبه) منه أو أبرأه عن نصيبه من النجوم (عتق)

مؤجلة بثلاثة أشهر كل شهر خمسة (قوله أو قدر أجلها) أي في قدر جميع أجلها كأن قال المكاتب هو عشرة أشهر وقال السيد ثمانية (قوله السابقة في البيع) فيبدأ هنا بالسيد (قوله فالحكم كذلك) أي يتحالفان ولم يدخل هذه في المتن كما صنع م ر لأجل قوله فيها إلا إن كان الخ فإن هذا لا يأتي في المال لأن الاختلاف في قدره لا يؤدي إلى الفساد حتى يدعيه أحدهما تأمل (قوله وقياس ما مر) معتمد (قوله مجتهد فيه) أي فيتوقف على فسخ الحاكم (قوله بخلافه ثم) أي في البيع اه (قوله بالتقدير) أي تقدير كون البعض وديعة أو لا شيئا (قوله لقوة جانبه بذلك) لأن الأصل بقاؤه ومن ثم صدق مع كونه يدعي الفساد على خلاف القاعدة عش (قوله الأول) أي ما قبل الأول والثاني ما بعدها (قوله في النكاح) ومثل النكاح البيع فلو قال كنت وقت البيع صبيا أو مجنونا لم يقبل وإن أمكن الصبا وعهد الجنون لأنه معارضة محضة والإقدام عليها يقتضي استجماع شرائطها بخلاف الضمان والطلاق والقتل زي (قوله بثالث) وهو الزوج إن كان الاختلاف بين الولي والزوجة أو الزوجة إن كان الاختلاف بين الولي والزوج والظاهر الثاني كما قاله ع ش (قوله النجم الأول) استشكل بأنه لا يختلف الحال بكون الموضوع الأول أو الآخر لحصول العتق بكل منهما فلا فائدة لاختلافهما ويمكن أن يصور بما إذا اختلف مقدار النجمين فقال خذ هذا عن الأول وأبرئني عن الثاني وضعت الآخر فقال إنما وضعت الأول وهذا الذي أتيته به دون الآخر فلا تعتق حتى تأتي بما يفي به عبد البر وعبارة م ر وإنما تظهر فائدة اختلافهما إذا كان النجمان مختلفين في القدر فإن تساويا فلا فائدة ترجع إلى التقدم والتأخر (قوله عملا بقولهما) أي بتصديقهما (قوله فإن أعتق منهما الخ) ولا يأتي عتق نصيب

أحدهما بالاداء لانه ليس لمخصص أحدهما بالقبض كما تقدم (قوله في تصحيحه الوقف) لعدم تمام ملكه م ر أي يقول يوقف عتق نصيبه حتى يعتق الباقي (قوله بالمعنى السابق) أي في فوائده من ارث وولاية تزويج وغيرهما لان الولاء يثبت له ما في حياة المعتق زي والجار والمجرور متعلق بيستقل والباء فيه للملابسة وفي بالعصوبة للسببية فليس فيه تعلق حرفي جر بمعنى واحد بعامل واحد لاختلاف معنى الحرفين (قوله تقتضي حصول العتق بها) قد يقال انه لم يحصل العتق بها فلم يسر على المباشر وهو من أعتق نصيبه اذا رق نصيب الآخر كما في نظيره فيما لو كاتباه وكما في الصورة الآتية وهي ما اذا لم يصدق أحدهما بانه مكاتب وأجيب بانه لما كان حكم الكتابة باقيا لامتناع بيعه حصل اعتاق الابن تنجيز العتق الذي تسبب فيه والده بالكتابة فكان الوالد هو المعتق وبهذا ظهر ثبوت الولاء للاب أولا (قوله كما مر) أي في قوله والميت معسر (قوله سرى العتق عليه) وولاء ما عتق من كل العبد أو بعضه للمصدق خاصة عبد البر (قوله الى نصيب المكذب) فاذا أيسر بنصف حصة الشريك غرم مع قيمة نصف الحصة أرش نقص الباقي لان الحصة كلما قلت نقصت الرغبة فيها سم وشوبري (قوله بخلاف ما لو أبراه) عبارة م ر وخرج بأعتق عتقه باداء أو ابراء فلا يسري (قوله فلا سراية) لان المكذب يعتقد ان الابراء لغو في الاولى والمصدق مجبر عليه في الثانية عبد البر فيكون عتقه بغير اختياره

(كتاب أمهات الاولاد)

أي وأولادهن وما يذكر معه من بيان أحكامها التي هي النسب التامة كثبوت الاستيلاد والعتق وجواز الاستخدام والوطء في قولنا مثلا أم الولد استيلادها نافذ وعتقها ثابت بعد موت السيد ويجوز استخدامها ووطؤها والاضافة من اضافة الدال للمدلول وختم المصنف كتابه بأبواب العتق رجاء ان يعتقه الله تعالى من النار وأخر عنها هذا الكتاب لان العتق فيه يستعقب الموت الذي هو خاتمة أمر العبد في الدنيا ويترتب العتق فيه على عمل عمله العبد في حياته والعتق فيه قهري مشرب بقضاء أوطار وهو قربة في حق من قصد به حصول ولد وما يترتب عليه من عتق وغيره والاصح ان العتق باللفظ أقوى من الاستيلاد لترتب مسببه عليه في الحال وتأخره في الاستيلاد ولحصول المسبب بالقول قطعا بخلاف الاستيلاد لجواز موت المستولدة أولا انتهى شرح م ر وقوله والاصح ان العتق باللفظ أقوى أي العتق المنجز بدليل تعليله رشيدي وثوابه أكثر وقد يؤخذ منه انه لا يترتب على عتق

خلافا للرافعي في تصحيحه الوقف (ثم ان عتق نصيب الآخر) باداء أو اعتاق أو ابراء (فالولاء) على المكاتب (للاب) ثم ينتقل بالعصوبة اليهما بالمعنى السابق في أواخر كتاب الاعتاق (وان عجز) فعجزه الآخر (عاد) نصيبه (قنا ولا سراية) على المعتق ولو كان موسرا لان الكتابة السابقة تقتضي حصول العتق بها والميت لا سراية عليه كما مر وقولي ثم الى آخره من زيادتي (وان صدقه أحدهما فنصيبه مكاتب) عملا باقراره واغتفر التبعيض لان الدوام أقوى من الابتداء (ونصيب المكذب قن بحلفه) على نفي العلم بكتابة أبيه استصحابا لاصل الرق فنصف الكسب له ونصفه للمكاتب (فان أعتق المصدق) نصيبه (وكان موسرا سرى العتق) عليه الى نصيب المكذب لان المكذب يدعي ان الكل رقيق لهما بخلاف ما لو أبراه عن نصيبه من النجوم أو قبضه فلا سراية اما لو أنكرا فيحلفان على نفي العلم كما علم

(كتاب أمهات الاولاد)

المستولدة مايترتب على الاعتاق المنجز باللفظ من ان الله يعتق بكل عضو من العتيق عضوا من المعتق اه ع ش على م ر وعبر المصنف بكتاب لانه عتق بالفعل وماقبله بالقول وأيضا العتق فيه قهرى فلم يندرج فى كتاب لاعتق (قوله بضم الهمزة الخ) قضيته أن فيه أربع لغات لكن الذى قرأ به فى السبع ثلاث لانه على ضم الهمز ليس الا فتح الميم وعلى كسرها ففى الميم الفتح والكسر وبالاول منهما قرأ الكسائى وبالثانى حمزة (قوله وأصلها) أمهة فحذفها الحذف لا لعلة كيدبل للخفة واختلف فى هائها فقيل زائدة وهو ما رجحه الاشمونى فى عند قول الخلاصة والهاء وقفا كلمه فوزنها فعله ويدل عليه جمعها على أمات أو قولهم أمومة ويجيب عن أمهات بأنه جمع أمهة والهاء زائدة فيهما وقيل أصلية ووزنها فعلة ويدل له جمعها الجمع المذكور وعليه فوزن أم فع وعلى الاول فعل والهمزة على كل منهما أصلية تأمل (قوله قاله الجوهرى) أى فى صحاحه وحينئذ فأمهات جمع الفرع دون الاصل (قوله وممن نقل عنه) أى عن الجوهرى وهو المحلى انه قال أمهات جمع أمهة أصل أم فهو للاصل دون الفرع خلاف ماقررته فقد تسمح فى هذا التعبير عنه حيث نسب للصحاح غير لفظها لكن لما كان مايثبت للفرع يثبت لاصله غالبا ساغ له ان ينقل عن الجوهرى ان أمهات جمع أمهة ولقائل ان يقول المحلى لم ينقل ماذكره عن صحاح الجوهرى بل عن الجوهرى فيجوز ان يكون قاله فى غير الصحاح لكون كلامه لم ينحصر فى الصحاح ط ب (قوله فقد تسمح) أى لان الاصل ان ماثبت للفرع ثبت للاصل والاصل أمهة والفرع أم والتسمح من حيث النقل عن الجوهرى والا فكونها جمعا للاصل أولى لوجود الهاء فيهما وعبارة مختار الصحاح والام الوالدة والجمع أمات وأصل الام أمهة ولذلك يجمع على أمهات اه بحروفه وهى صريحة فيما قاله الشرح (قوله رد الاول) أى قول بعضهم الى هذا بأن يقال فيه الامهات للناس أى أكثر استعماله فيهم والامات للبهائم أى الاكثر استعماله فيها (قوله والاصل فيه) أى فى الكتاب أى فى أحكامه الدال عليها وقدم الدليل على المدلول لان رتبة الدليل التقدم اذ عليه ليفرعوا عليه المسائل كما قاله م ر (قوله أيما أمة ولدت) قيل ان ولدت صفة لامة وفعل الشرط محذوف دل عليه المذكور تقديره أيما أمة ولدت ولدت وقال البرماوى ولدت صفة لامة وهو أيضا فعل الشرط فتكون الجملة فى محل جر صفة لامة والفعل وحده فى محل جزم وعلى القول بأن فعل الشرط هو خبر أى وهو الاصح فتكون الجملة فى محل رفع وفى محل جر أيضا باعتبار كونها صفة نظير قوله وكونك اياه

بضم الهمزة وكسرها مع فتح الميم وكسرها جمع أم وأصلها أمهة قاله الجوهرى وممن نقل عنه انه قال جمع أمهة أصل أم فقد تسمح ويقال فى جمعها أمات وقال بعضهم الامهات للناس والامات للبهائم وقال آخرون يقال فيهما امهات وأمات لكن الاول أكثر فى الناس والثانى أكثر فى غيرهم ويمكن رد الاول الى هذا والاصل فيه خبر أيما أمة ولدت من سيدها فهى حرة

عليك يسير فان الكاف فى محل جر باعتبار الاضافة وفى محل رفع باعتبار اسم
الكون وما من أيما زائدة وأمة مضاف اليه ويحتمل ان تكون ما نكرة موصوفة
بأمة أى أى شىء أمة بعدت وليها برقيقة لتكون مشتقة أو انها بدل من ما
ويحتمل ان تكون أمة مرفوعة وما اسم موصول حذف صدر صلتها وان كان
قليلا لان الصلة لم تطل ويحتمل ان تكون أمة بدلا من أى لكن يرد عليه ان بدل
المضمن معنى الشرط يلى شرطا كما ذكره الاشمونى عند قول ابن مالك وبدل المضمن
الهمز يلى همزا الخ نحو من يقم ان زيد وان عمرو اقم معه وأجيب بان محل ذلك اذا
كان البدل بعد فعل الشرط وهو هنا قبله وأجيب أيضا بان هذا أغلبى بدليل قوله
تعالى يومئذ تحدث أخبارها فان يومئذ بدل من اذا فى قوله تعالى اذا زلزلت الارض
ولم يل شرطا وتحدث أخبارها هو جواب الشرط واذا ويومئذ معمولان له (قوله
عن دبر منه) الدبر هو الموت كما قدمه فى التدبير ومنه متعلق بدبر وعن بمعنى
باء السببية أو على ظاهرها والمعنى حريتها ناشئة عن موته شيخنا وعبارة ع ش
عن دبر منه أى بعد آخر جزء من حياته قال فى المصباح الدبر بضمتين أو سكون الباء
خلاف القبل من كل شىء وأصلها أدبر عنه الانسان (قوله وخبر أمهات
الاولاد) لم يقتصر عليه مع اشتماله على ما فى الاول وزيادة لان الاول مرفوع
اتفاقا وهذا اختلف فى رفعه ع ش (قوله لا يبعن الخ) أشار بقوله يستمتع بها
الى جواز الافراد والمطابقة فى ضمير جمع المؤنث لكن ان كان المراد منه الكثرة
وكان لغير عاقل فالافراد أولى والا فالمطابقة وقد اشتمل على الاستعمالين قوله تعالى
ان عدة الشهور الآية حيث أفرد فى قوله منها لرجوعه للاثنى عشر وطابق
فى قوله فلا تظلموا فيهن أنفسكم لرجوعه للاربعة ع ش واستفيد من هذا الحديث
امتناع التمليك بسائر أنواعه لانه اما اختيارى أو قهرى والاختيارى اما بمعاوضة
أو بغيرها وبدأ بالبيع لانه الغالب فى ازالة الملك أى لا يبعن لغير أنفسهن وكذا يقال
فى الهبة وأخر الارث لتعلقه بالموت وتعلق ما قبله بالحياة وقوله ما دام حيا أتى به
لان قوله يستمتع فى معنى النكرة وهى لا تعم فدفع توهم انه يستمتع بها فى بعض
الاوقات وقوله يستمتع خبر ثان أو مستأنف استئنافا بيانيا كأنه قيل وماذا يفعل
بها السيد ولما كان بينه وبين قوله لا يبعن كمال الانقطاع لكونه نهيا فى المعنى
وهذا خبر لم يعطفه عليه وأفرد ضميره وجمعه فيما قبله لانه لا يمكن الاستمتاع
بالوطء فى وقت واحد بأكثر من واحدة (قوله انعقاد الولد حرا) أى والولد جزء
منها فيسرى العتق منه اليها كالعتق بالاعتاق لكن العتق به فيه قوة من حيث

عن دبر منه رواه ابن ماجة
والحاكم وصحح اسناده
وخبر امهات الاولاد لا يبعن
ولا يوهبن ولا يورثن يستمتع
بها سيدها ما دام حيا فاذا
مات فهى حرة رواه الدار
قطنى والبيهقى وصححا وقفه
على عمر رضى الله عنه
وخالف ابن القطان فصحح
رفعه وحسنه وقال رواته
كلهم ثقات وسبب عتقها
بموته انعقاد الولد حرا
للاجماع ولخبر الصحيحين

صراحة اللفظ فاثر فى الحال وهذا فيه ضعف فاثر بعد الموت واعترض بأن السراية انما تكون فى الاشقاص لا فى الاشخاص كما تقدم الآن يقال لما كان الحمل جزءا منها صار شقصا لا شخصا تدبر (قوله ان تلد الامة ربتها) انما كان من اشراط الساعة لانه انما يكون عند كثرة الفتوحات وكثرة الجوارى بأيدى المسلمين وذلك من علامات الساعة وقيل انما كان ذلك من اشراطها لان السيد قد يطأ أمته فتحبل منه وتلد ثم يبيعها رغبة فى ثمنها فاذا كبر ولدها ولو أنثى اشتراها وهو لا يدرى انها امه فيصدق انها ولدت سيدها المالك لها صورة ع ش (قوله فاقام الولد مقام أبيه) انظر ما وجه هذه الضميمة اذ الدليل على حرية الولد حصل من قوله ان تلد الامة ربتها اسماه ربا والرب المالك ولا يملك الا الحر على ان قوله وأبوه حر قد يمنع بانه قد يكون قنا وبالجملة فلم يتم الدليل المدعى الذى هو انعقاد الولد حرا وأجيب بأن المراد انعقاده حرا فى ملك أبيه والرقيق لا يملك ثم رأيت الرشيدى على م ر قال قوله والولد حر فيه كذا هو وانظر ما وجه دلالته على حريته (قوله لو حبلت) من باب طرب اه مختار (قوله من حر) أى يولد لمثله بأن بلغ فلو وطئ أمته وقد استكمل تسع سنين ولم يرمنيا قبل الوطء وأتت بولد لا كثر من ستة أشهر من وطئه بلحظتين نسب الولد اليه ولا يحكم ببلوغه ولا بنفوذ ايلاده وفرق بأن النسب يكفى فيه الامكان بخلاف الايلاد شرح حجر واما قول م ر لم يستكمل تسع سنين فقال ع ش عليه صوابه استكمل تسع سنين لان الذى لم يستكملها لا يثبت نسبه أيضا (قوله من حر) أى غير مرتد لان ايلاده موقوف م ر (قوله كله) فاعل بحر لانه صفة مشبهة بمعنى محرر وقول ع ش ويجوز جره توكيدا فيه نظر فان النكرة لا تؤكد الا عند الكوفيين بشرط الافادة ولئن سلم انه جار على مذهب الكوفيين فهو وان صح فى الاول أى قوله كله لا يصح فى الثانى أى قوله أو بعضه لانه لم يقل أحد بأنه من ألفاظ التوكيد فعلى هذا يكون الرفع متعينا على الفاعلية وجوز بعضهم النصب على التشبيه بالمفعول به (قوله أو بعضه) فيه ان المبعض ليس أهلا للولاء كما تقدم فكيف ينفذ ايلاده وأجيب بأن الرق انقطع بموته (قوله ولو كافرا) أى أصليا (قوله أمته) أى من له فيها ملك وان قل مثل أى ويسرى الى نصيب شريكه اذا كان موسرا ويدخل فيه وطء الاصل أمة فرعه لانه يقدر دخولها فى ملكه قبيل العلوق فقوله أمته أى ولو تقديرا وعبارة م ر أمته أى التى لم يتعلق بها حق لازم بغير حجر المرهونة اذا أولدها الراهن المعسر بغير اذن المرتهن الآن كان المرتهن فرعه كما بحثه بعضهم وان

أنعلت

اتفق اشراط الساعة ان
تلد الامة ربها وفى رواية
ربتها اى سيدها فاقام الولد
مقام ابيه وابوه حر وكذا هو
لو احبلت من حر) كله او
بعضه ولو كافرا او بعضا
امته) ولو بايلاد وطئ

انفك الرهن نفذ فى الاصح وخرجت الجانية المتعلق برقبتها مال اذا أولدها مالكها
المعسر فلا ينفذ ايلاده الا ان كان المجنى عليه فرع مالكها وخرجت أمة المحجور
عليه بفلس فلا ينفذ ايلاده اه ملخصا وخرج بقوله أمته مالو أدخلت منيه المحترم
بعد موته فأولدت فينسب له فترثه كما قاله م ر لكن لا تعتق لانها انتقلت بالموت للورثة
والحاصل ان للامة شرطين الاول ان تكون مملوكة للسيد حال علوقها منه الثانى
ان لا يتعلق بها حق لازم غير الكتابة حال العلوق والسيد معسر ولم يزل عنها
بل بيعت فيه ولم يملكها السيد بعد وذلك بأن لا يتعلق بها حق أصلا أو تعلق بها وهو
غير لازم أو لازم وهو كتابة أو غير كتابة لكن زائل عند العلوق أو استمر والسيد
موسر أو معسر وقد زال بعد ذلك عنها بنحو أداء أو ابراء أو لم يزل وبيعت فيه لكن
ملكها السيد بعد ذلك ففى هذه الصور كلها يثبت الاستيلاد اما اذا تعلق بها ذلك
فلا يثبت الاستيلاد والحق اللازم مثل الرهن بعد القبض ومثل أرش الجناية
واستثنى بعضهم من مفهوم كلام المصنف مسئلة يثبت فيها الايلاد وليست
بملكه وهى مالو اشترى أمة بشرط الخيار للبائع ووطئها المشترى باذنه فيثبت
استيلادها لحصول الاجازة حينئذ قال ع ش وقد يمنع استثناؤها لانه بالوطء مع
الاجازة دخلت فى ملكه فلم يحصل الا امته (قوله أو وطء محرم) أى بسبب
حيض أو نفاس أو احرام أو فرض صوم أو اعتكاف أو لكونه قبل استبرائها
أو لكونها محرماله بنسب أو رضاع أو مصاهرة أو لكونها مزوجة أو معتدة
أو مجوسية أو مرتدة شرح م ر (قوله فوضعت) أى فى حياة السيد أو بعد موته بمدة
يحكم بثبوت نسبه منه وفى هذه الصورة الاوجه كما رجحه بعضهم انها تعتق أى
يتبين عتقها من حين الموت فتملك كسبها بعده حج وقيل تعتق من حين الولادة زى
فرع وقع السؤال فى الدرس عما لو كان لشخص أمتان فوطئ احداهما وحملت
منه ووضعت علقة فأخذتها الامة الثانية ووضعتها فى فرجها فتخلقت وولدت ولدا
فهل تصير الامة الثانية مستولدة أولا اعتمد شيخنا ع ش انها لا تصير مستولدة
بذلك لانه لم ينعقد من منيه ومنيها فى هذه الحالة ويلحقه الولد اه برماوى (قوله
حيا أو ميتا) ولو أحد توأمين وان لم ينزل الآخر وفرق بينه وبين العدة بأن
المدار هنا على الولادة وهناك على براءة الرحم أو عضوا من أعضائه ح ل والمعتمد
انها لا تعتق بخروج بعضه حتى يتم خروجه م ر (قوله أو ما فيه غرة) كمضغة
فيها صورة آدمى ظاهرة أو خفية أخبر بها القوابل ويعتبر أربع منهن أو رجلان
أو رجل وامرأتان شرح م ر بخلاف ما لم يكن فيها صورة آدمى وان قلن لو بقيت

أو بوطء محرم (فوضعت
حيا أو ميتا أو ما فيه غرة)

انقطعت وانما اقتصت بها العدة لان الغرض ثم براءة الرحم وهنا مابعى ولد م ر ل ولو أقر السيد بوطء أمته فادعت انها أسقطت منه ما تصير به أم ولد فتصدق ان أمكن ذلك بيمينها وحكى ابن القطان فيه وجهين ورجح الاذرعى منهما تصديقه وان اعترف بالحمل مالم تمض مدة لا يبقى الحمل فيها بعدتنا وهذا هو المعتمد زى (قوله وان لم ينفصل) أى جميعه والراجح أنها لا تعتق الا اذا انفصل جميعه بعد موت السيد ح ل و م ر وفيه ان هذه الفائدة تنافى قوله أولا فوضعت الا أن يقال المراد بقوله وضعت أى كله أو بعضه وحينئذ يحسن الاتيان بالغاية ع ش قال الشيخان ان أحكام الجنين المنفصل بعضه باقية كسراية عتق الام اليه وعدم اجزائه عن الكفارة ووجوب الغرة عند الجناية على الام وتبعيته لها فى البيع والهبة وغيرهما وقال بعضهم الولد اذا انفصل بعضه لا يعطى حكم المنفصل الا فى مسئلتين احداهما الصلاة عليه اذا صاح واستهل ثم مات قبل ان ينفصل الثانية اذا حز انسان رقبته قبل ان ينفصل زى أى فيقتل فيه (قوله عتقت بموته) فان قيل اذا كانت الولادة هى الموجبة للعتق فلم وقف على موت السيد قيل لان لها حقا بالولادة وللسيد حقا بالملك وفى تعجيل عتقها بالولادة ابطال لحقه من الكسب والاستمتاع ففى تعليقه بموت السيد حفظ للحقين فكان أولى شوبرى (قوله لما مر) أى من الاحاديث لانها عامة ومن قواعد الشافعى ان العموم فى الاشخاص مستلزم للعموم فى الاحوال وقتلها له من جملة الاحوال وهذا مستثنى من قولهم من استعجل بشىء قبل أوانه عوقب بحرمانه لتشوف الشارع الى العتق (قوله رقيقا) أى حالة كونه رقيقا بخلاف ما اذا كان حرا كان غر بحرية أمة (قوله بعد وضعها) متعلق بالحاصل (قوله انها) أى المستولدة (قوله لانعقاده حرا) ويلزم الواطئ قيمته للسيد (قوله فكامه) أى فيعتق بموت السيد والحاصل ان ولد المستولدة ينعقد رقيقا فى ثلاث صور ويعتق بموت السيد وينعقد حرا فى صورتين وهذه الخمسة تجرى أيضا فى ولد غير المستولدة كما ذكره بعد بقوله أو وطىء أمة غيره الخ فلا تكرار فى كلامه قال خ ط وأما أولاد أولادها فان كانوا من أولاد الاناث فهم كأولادها وان كانوا من أولاد الذكور فلا لان الولد يتبع أمه رقا وحرية (قوله بذلك) أى بالنكاح أو بالزنا الحاصلين عند المشترى (قوله بعد وضعها) أى و بعد بيعها فى الدين بدليل ما بعده (قوله فيما لو أولدها) وهو معسر ثم بيعت فى الدين أى ثم أتت بولد عند المشترى من نكاح أو زنا فاذا ملكها بعد ذلك ثبت لها حق الحرية دون ولدها المذكور فتعتق بموت السيد دون ولدها وأما ولدها الحادث

بنكاح

وان لم ينفصل (عتقت بموته) ولو بقتلها له لما مر (ككولدها) الحاصل (بنكاح) رقيقا (أو زنا بعد وضعها) فانه يعتق بموت السيد وان ماتت أمه قبل ذلك بخلاف الحاصل بشبهة وقد ظن أنها زوجته الحرة أو أمته لانعقاده حرا فان ظن أنها زوجته الامة فكامه وبخلاف الحاصل بنكاح أو زنا قبل الوضع ثبوت حق كما ونه قبل ثبوت حق الحرية للام ومن ثم لم يعتق بموت السيد ولد المرهونة الحاصل بذلك بعد وضعها وقبل عود ملكها اليه فيما لو أولدها وهو معسر ثم بيعت فى الدين ثم عاد ملكها

بنكاح أو زنا عند المرتهن بعد ايلادها فانه يثبت له حكم الاستيلاد ولا يجوز بيعه
في دين الرهن وان جاز بيع أمه للضرورة هذا هو المراد في هذا المقام وعبارة
شرح م ر وحمل ماذكره المصنف اذا لم تبع فان بيعت في رهن ودين أو شرعي
أو في جناية ثم ملكها المستولد وأولادها الحادثين بعد البيع فانها تصير أم ولد
على الصحيح واما أولادها فارقا لا يعطون حكمها لانهم ولدوا قبل الحكم
باستيلادها اما الحادثون بعد ايلادها وقبل بيعها فلا يجوز بيعهم وان بيعت أمهم
للضرورة لان حق المرتهن والمجني عليه مثلا لا تعلق له بهم فيعتقون بموته دون
أمهم بخلاف الحادثين بعد البيع لحدوثهم في ملك غيره اه وقوله الحادثين بعد
البيع أي وقد انفصلوا قبل ملكه اما الحمل الحادث بعد البيع الذي لم ينفصل عند
ملكه له فانه يتبعها في حكم أمية الولد وهو العتق بموت السيد كما ذكره م ر بعد
(قوله وتقدم حكم المرهونة) وهو انه ان كان الراهن موسرا نفذ ايلاده
والا فلا وكذا الجانية (قوله وفي المحجور عليه بفلس خلاف) بخلاف محجور
السفه فينفذ ايلاده بلا خلاف م ر (قوله خلافه) أي عدم النفوذ لتعلق حق
الغرماء بها وهذا هو المعتمد (قوله لا يهامه) اعتبار فعله يجاب بأنه أحبلها اما كناية
بأن يكون المراد منه لازم معناه وهو الحبل أو مستعمل في حقيقته ومجازه شوبري
(قوله المحترم) أي حال خروجه بأن لا يخرج على وجه محرم وكان ذلك في حياة
السيد فان فعلت ذلك بعد موت السيد ثبت النسب ولا تعتق به لانتقالها الى ملك
الغير وهو الوارث حال علوقها ح ل وعبارة م ر لانتفاء ملكه لها حال علوقها اه
فتكون هذه الصورة خارجة بقول المتن أمته لانها في هذه الصورة وقت علوقها
ليست أمة للسيد وقول ح ل ثبت النسب أي والارث لكون منيه محترما حال
خروجه ولا يعتبر كونه محترما أيضا حال دخوله خلافا لبعضهم وقد صرح بعضهم
بانه لو أنزل في زوجته فساحقت بنته فحبلت منه لحق الولد به وكذا لو مسح ذكره
بحجر بعد انزاله فيها فاستنجت به امرأة فحبلت منه شرح م ر ز ي ولا يقال يلزم على
ارثه ارث من لم يكن موجودا عند الموت لانا نقول وجود أصله كوجوده وانظر
لو وطئ زوجته أو أمته ظانا انها أجنبية وخرج منيه هل هو محترم اعتبارا
بالواقع أو لا نظرا لظنه المذكور فيه نظر والظاهر الاول كما قاله سم في شرح
الغاية حيث قال والعبرة في الاحترام بحال خروجه فقط ولو باعتبار الواقع فيما
يظهر كما لو خرج بوطء زوجته ظانا انها أجنبية فاستدخلته زوجة أخرى
أو أجنبية فيلحقه الولد اعتبارا بالواقع دون اعتقاده اه ولو استمنى بيده من ترى

وتقدم حكم المرهونة
في كتاب الرهن ومثلها
الجانية المتعلق برقبتها
مال وفي المحجور عليه بفلس
خلاف رجح ابن الرفعة
نفوذ ايلاده وتبعه البلقيني
وهو أوجه ورجح السبكي
خلافه وتبعه الاذرعي
والزركشي ثم قال لكن
سبق عن الحاوي والغزالي
النفوذ وخرج بزيادتي حر
المكاتب فلا تعتق بموته
أمته التي حبلت منه ولا
ولدها وقولي حبلت أولى
من قوله أحبلها لايهامه
اعتبار فعله وليس مرادا
فان استدخلها ذكره أو
منيه المحترم كذلك كما يثبت
به النسب (أو) حملت منه
(أمة غيره بذلك) أي بنكاح
أو زنا (فالولد) الحاصل
بذلك (رقيق) تبعا لامه
(أو بشبهة) منه

كأن ظنها ولو زوجا أمته أو زوجته الحرة (فحر) لظنه وعليه قيمته لسيدها وكالشبهة نكاح أمة غر بحريتها كما مر في الخيار والاعفاف ولو ظن بالشبهة ان الامة زوجته المملوكة فالولد رقيق (ولا تصير) من حبلت من غير مالكها أم ولد) له (وان ملكها) لانتفاء العلوق بحر في ملكه (وله) أي للسيد (انتفاع بام ولده) كوطء واستخدام واجارة (وارش جناية عليها وتزويجها اجبارا) وقيمتها اذا قتلت لبقاء ملكه عليها وعلى منافعها كالمدبرة (ولا يصح تمليكها من غيرها ببيع أو هبة أو غيرهما) لانها لا تقبل النقل وما رواه أبو داود عن جابر كنا نبيع سرارينا أمهات الاولاد والنبي صلى الله عليه وسلم حي لا نرى بذلك بأسا

حرمته فالاقرب عدم احترامه شرح م ر فلا عدة به ولا نسب يلحق به كما قاله سم ومن المحترم كما شمله حده المتقدم ما خرج بسبب تردد الذكر على حلقة دبر زوجته أو أمته من غير ايلاج فيه لا واروا اما الخارج بسبب ايلاج فيه فليس محترما لانه حرام لذاته خلافا لما بحثه الشيخ عميرة من انه محترم كالوطء أخته الرقيقة ويؤيد الاول أن الولد لا يلحق بالوطء في الدبر كما صرح به م ر في الاستبراء ولو خرج من رجل مني محترم مرة ومني غير محترم مرة أخرى ومزجهما حتى صارا شيأ واحدا واستدخلته أمته أو اجنبية وحبلت منه وأتت بولد فانه ينسب اليه تغليبا للمحترم كما قاله ط ب وسم لا يقال اجتمع مانع ومقتض فيغلب المانع لانا نقول هو غير مقتض لا مانع وانظر لو كان ذلك من رجلين واستدخلته أمة أحدهما وأتت بولد هل ينسب لصاحب المحترم تغليبا له اولا والظاهر الاول كما يؤخذ من كلام طب وسم (قوله ولو زوجا) كأن كان متزوجا بأمة ووطئها ظانا انها أمته المملوكة له أو زوجته الحرة فالمراد بالشبهة شبهة الفاعل فتخرج شبهة الطريق وهي الجهة التي أباح الوطء بها عالم فيكون الولد فيها رقيقا لانتفاء ظن الزوجية والملك ولو وطئ جارية بيت المال حد ولو أولدها فلا نسب ولا ايلاد سواء الغني والفقير لانه لا يجب فيه الاعفاف شرح م ر (قوله كما مر في الخيار) عبارته هناك ولو غر بحرية أمة انعقد ولده قبل علمه حرا وعليه قيمته لسيدها الا ان غره أو انفصل ميتا بلا جناية ورجع على غار ان غرمها (قوله لانتفاء العلوق بحر) وذلك في النكاح والزنا وقوله في ملكه هذا في الموطوءة بشبهة لان ولدها وان كان حرا لكن العلوق به ليس في ملكه (قوله كوطء ما لم يقم بها مانع) ككونها محرمة أو مسلمة وهو كافر أو موطوءة ابيه أو مكاتبته أو كونه مبعضا وان أذن لمالك بعضه في ما يظهر من اطلاقهم خلافا للبلقيني حجر وزي ومثله شرح م ر وانظر وجه ذلك مع اذن مالك البعض أو كانت مهايأة ووطئها في نوبته (قوله واجارة) أي لا من نفسها زي (قوله لبقاء ملكه عليها) تعليل لقوله وارش جناية عليها ولقوله وقيمتها اذا قتلت وقوله وعلى منافعها تعليل للباقي قال م ر وانما امتنع بيعها ونحوه لتأكد حق العتق فيها وخالفت المكاتب حيث امتنع استخدامه وان كان ملكه عليه باقيا لما فيه من ابطال مقصود عقد الكتابة وهو تمكنه من الاكتساب ليؤدي النجوم فيعتق ولهذا لو كانت أم الولد مكاتبة بأن سبقت الكتابة الاستيلاد أو عكسه لم يكن له استخدامها ولا غيره مما ذكر (قوله ولا يصح تمليكها من غيرها) بل لو حكم به حاكم نقض على المعتمد زي (قوله أو غيرهما) كهدية وقرض بأن يقرضها لغيره (قوله سرارينا) بتشديد الياء جمع سرية (قوله

أجيب عنه بأنه منسوخ وبأنه منسوب الى النبي صلى الله عليه وسلم استدلالا واجتهادا فيقدم عليه مانسب اليه قولا ونصا وهو نهيه صلى الله عليه وسلم عن بيع أمهات الاولاد كما مر وخرج بزيادتي من غيرها تمليكها من نفسها فيصح كما أفتى به القفال في البيع ومثله غيره مما يمكن لانه في الحقيقة اعتاق (و) لا يصح (رهنها) لما فيه من التسليط على بيعها وتعبيري بما ذكر أولى من قوله ويحرم بيعها ورهنها وهبتها (كولدها التابع لها) في العتق بموت السيد فلا يصح تمليكه من غيره ورهنه وهذه من زيادتي (وعتقهما من رأس المال) وان حبلت به من سيدها في مرض موته أو أوصى بعتقهما من الثلث كانفاقه المال في الشهوات فلا يؤثر فيه ذلك

بأنه منسوخ) أي ان قرئ لا يرى بالياء التحتية وقوله وبانه منسوب ان قرئ بالنون وكذا يصح كونه منسوخا عليهما ان ثبت أنه صلى الله عليه وسلم اطلع عليه وأقره لكنه ثبت انه لم يطلع عليه وانما أسند اليه بطريق الاجتهاد من جابر أي ظن جابر ان النبي صلى الله عليه وسلم اطلع على بيعهن وأقره شيخنا عزيزي وعبارة الرشيدي قوله استدلالا واجتهادا أي مما أخذ بظاهر قول جابر والنبي صلى الله عليه وسلم حي لا يرى بذلك بأسا اه أي بأن الائمة أداهم اجتهادهم الى أن النبي صلى الله عليه وسلم اطلع على بيعهن وأقره أو أن الاجتهاد من جابر أو من الصحابة قالوا وفي بأنه منسوب بمعنى أو وقوله واجتهادا عطف تفسير ويصح كونه مغايرا بأن يراد بالاول ما قاله بعض الصحابة وبالثاني ما قاله بعض المجتهدين كداود الظاهري من حل بيعها تدبر (قوله مانسب اليه قولا) ويحتمل ان يكون ذلك قبل النهي أو قبل ما استدل به عمر وغيره وهو ظاهر في ان قوله لا نرى بالنون لا بالياء وقوله ونصا عطف خاص على عام لان النص ما لا يحتمل غيره والقول يشمل الظاهر والنص فان قلت كيف يكون نصا مع احتمال النهي للتنزيه قلت يدفع ذلك قوله فاذا مات الخ وبأن احتمال النهي للتنزيه بعيد في مثل ذلك (قوله وهو نهيه صلى الله عليه وسلم عن بيع الخ) أي في قوله لا يبعن لانه خبر بمعنى النهي قال ح ل وحمل صيغة لا يبعن على الكراهة خلاف الظاهر (قوله مما يمكن) كأن يهبها نفسها ع ش وكأن يقرضها نفسها فتعتق وتأتي له بأمة مثلها بدلها واحترز به عن الوصية بعتقها فلا تصح لانها تعتق بالموت من غير اعتاق (قوله ولا يصح رهنها) لم يستفد هذا من الحديث السابق أعني أمهات الاولاد لا يبعن فلعله من حديث آخر أو بالقياس على البيع لان ما جاز بيعه جاز رهنه (قوله أولى من قوله ويحرم الخ) لانه لا يلزم من الحرمة عدم الصحة كالبيع وقت نداء الجمعة فانه صحيح مع الحرمة ع ش (قوله كولدها التابع لها) أي من غير السيد لان ولده منعقد حرا كما مر وهذا التشبيه يمكن رجوعه للمسائل الخمسة المذكورة بقوله وله انتفاع بها الخ وبه صرح ح ل فنظر وجه قصور الشرح له على الاخيرين منها (قوله وان حبلت به) أي بما صارت به أم ولد فليس الضمير للولد لانه يعتق من رأس المال ع ش لان هذا الولد من غير السيد فينافي قوله من سيدها وأما الضمير في قوله أو أوصى بعتقهما من الثلث فهو راجع لها ولولدها التابع لها في العتق والرق ولو قال وان أحبلها في مرض الموت لكان أوضح (قوله كانفاقه المال) أي فانه من رأس المال (قوله فلا يؤثر فيه) أي في عتقهما من رأس

المال ذلك أي حبلها به في مرض الموت أو إيصائه بعتقهما من الثلث (قوله بخلاف ما لو أوصى الخ) أي فإنه يخرج الجميع من الثلث إن وفى بهما وإلا فيصرف للجميع ما يخصهما من الثلث وتكمل من التركة ع ش والله أعلم

بخلاف ما لو أوصى بجميعه
الاستيلاد من الثلث وهذا
... ن ربادي في الولد
والله أعلم

قد تم طبع حاشية البجيرمي على المنهج في أواخر شهر القعدة
سنة ١٢٨٠ مائتين وثمانين بعد الألف من هجرة
من له غاية العز والشرف بمطبعة ملتزمها المتوكل
على ربه المعين حضرة الشيخ محمد شاهين
بمحروسة مصر وقاها الله من كل ضير
وشر مصححا بمعرفة جملة من
العلماء بالجامع الأزهر
وصلى الله على سيدنا
محمد وعلى آله
وصحبه
وسلم

على يد رئيس تشغيله المتوكل على ربه المعين * مصطفى أفندي شاهين